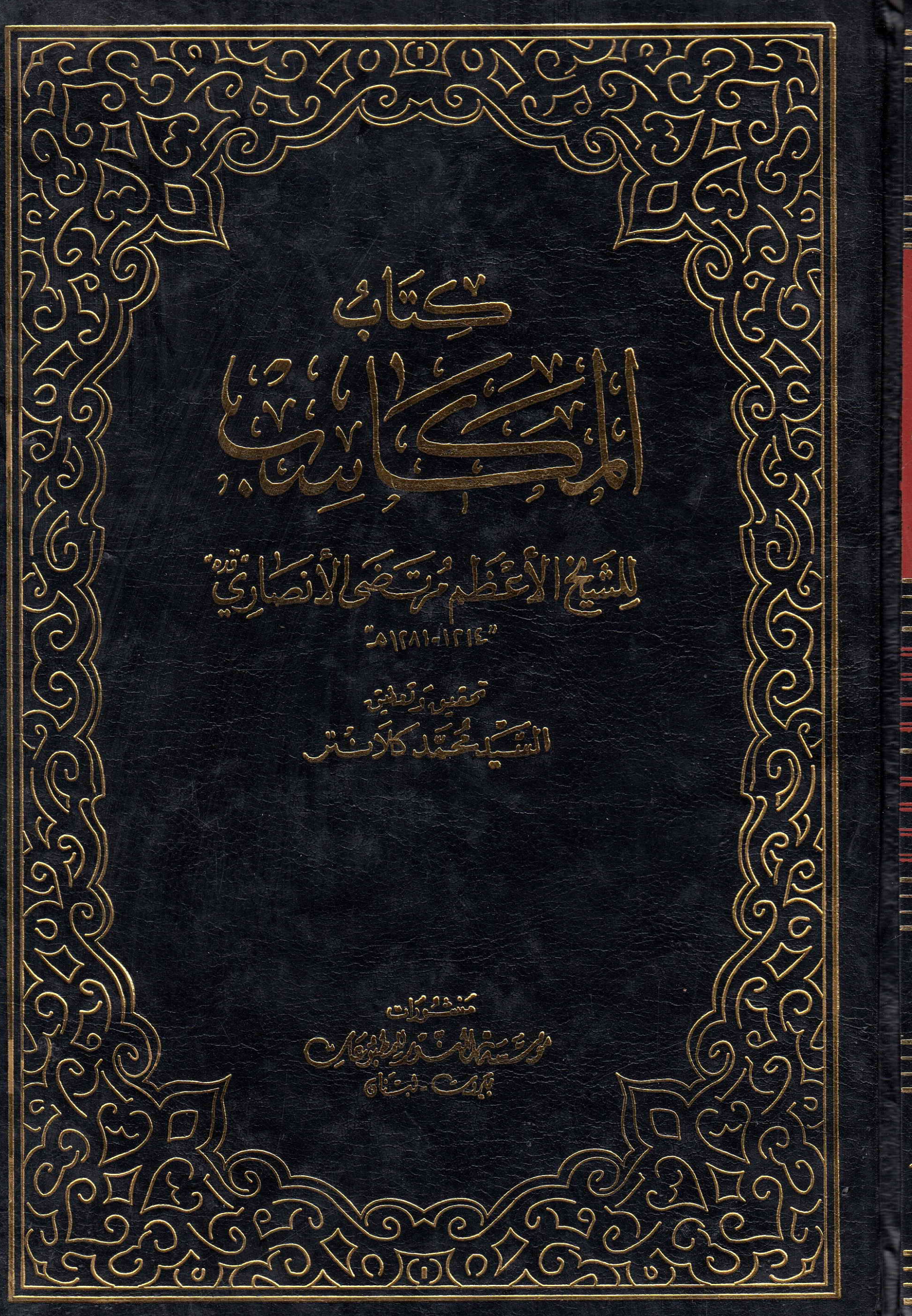


الشيخ الأنصاري

كتاب المكاسب

١٧

مؤسسة النور للمطبوعات بيروت

(كتاب)

المكاسب

للشيخ الأعظم الشيخ

مرتضى الأنصاري

قدس سره

١٢١٤ ـ ١٢٨١ هجرية

(الجزء السابع عشر)

تحقيق وتعليق

السيد محمد كلانتر

منشورات
مؤسسة النور للمطبوعات
بيروت ـ لبنان

الطبعة الأولى

١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م



مؤسسة النور للمطبوعات

بيروت - شارع المطار - قرب كلية الهندسة ص . ب - ١١/٨٦٤٥

الحمــد لله رب العــالمين والصــلاة والسلام على
ســيدنا محمــدٍ وآلــه الطيبــين الطــاهرين
الهُــداة المعصــومين
الذين أذهب الله عنهم الرجس وطهرَهم
تطهيرا


بسم الله الرحمن الرحيم

(مسالة) :

يسقط الارش دون الرد في موضعين :
(احدهما)
اذا اشترى ربوياً[١] بجنسه[٢] فظهر عيب[٣] في أحدهما فلا ارش ، حذراً[٤] من الربا •
ويحتمل جواز أخذ الارش

---

١ ـ المراد به كل ما يكال ، أو يوزن ، أو كان ذهباً ، أو فضة •

٢ ـ كما اذا بيع مائة كيلو من الحنطة الشمالية بمائة كيلو من الحنطة الجنوبية فهما صنفان من نوع واحد •

٣ ـ المراد بالعيب هنا كون أحد العوضين فاقداً لبعض أوصاف الصحة كما اذا وجدت العفونة في أحدهما •

وليس المراد بالعيب هنا وجود النقص في نفس العين : من حيث الكم ، اذ النقص الكمي لو أجبر بالارش فلا محذور فيه ، لعدم تحقق الزيادة الربوية فيه ، لا حكماً ، ولا عيناً •

٤ ـ منصوب على المفعول لأجله : أي ليس للمشتري أخذ الارش ، لأن الأخذ موجب لتحقق الزيادة في أحد الطرفين فيتحقق التفاضل بين صنفين متحدين في الجنس الربوي بسبب أخذ الارش فتكون المعاملة ربوية •

إذاً لا بد لنا من التخلص من غائلة الربا بسقوط الارش ، فيبقى للمشتري حق رد المبيع المعيب الى البائع •

ثم لا يخفى عليك أن جملة : (حذراً من الربا) مشعر بعدم تحقق الربا جزماً هنا •

كما يشهد لذلك اختلاف الأقوال ، والآراء في المسألة

ولعل منشأ الخلاف والاختلاف في الاستظهار :

هو عدم كون هذا الفرد من المعاملات من مصاديق المعاملات الربوية ، ومن صغريات تلك الكبرى الكلية ، ولذا ترى أن شيخنا الأنصاري قدس الله نفسه الزكية أفاد أن هذه المسألة في غاية الاشكال ، وأنه لا بد من الرجوع الى أدلة تحريم الربا ، وفهم حقيقة الارش :

بمعنى أن الارش

هل هو جزء من الثمن يقابل به وصف الصحة فيسترجع هذا الجزء من الثمن عند فقدان وصف الصحة من المبيع ؟

أو أنه غرامة من البائع يغرم عندما يظهر عيب في المبيع ، جزاء

. . . .

= لما فعله البائع مع المشتري : من بيعه سلعته المعيبة ، من دون أن يبين العيب .

والدليل على ذلك هو عدم وجوب دفع الارش من عين الثمن المأخوذ من المشتري ، لأنه لو كان جزء
من الثمن لما جاز للبائع دفعه من غير عين الثمن .

فالحاصل : إنه لا بد من الرجوع الى البحوث التي ذكرت في أدلة تحريم الربا ، ومباحث تحقيقها لمعرفة ماهية الارش وحقيقته حتى يعلم أن هذا المورد من صغريات تلك الكبرى الكلية ومصاديقها ،
وأن أدلة الربا تشمله ، فيكون الأخذ محرماً .

وقد ذكر المحقق الايرواني قدس سره في هذا المقام في تعليقته على المكاسب في الجزء الثاني ص٥٨ ما حاصله :
إنه إن كانت نتيجة البحث عن أدلة الربا ، وحقيقة الارش وماهيته:
هو أن الارش ليس جزءً من الثمن ، بل هو غرامة كما عرفت
وأن هذا النمط من التفاضل لا تشمله عمومات أدلة تحريم الربا
اذاً لا تكون هذه المسألة من صغريات تلك الكبرى الكلية التي هو الربـاء المحرم
فحينئذ يجوز أخذ الارش وإن كان العوضان من جنس واحد .
وإن كان نتاج البحث الصغروي :
هو أن الارش في الحقيقة جزء من الثمن
أو أن هذا القسم من التفاضل مشمول لعمومات أدلة تحريم الربا
فلا بد حينئذ من الانتقال الى البحث عن هذه المسألة كبروياً
ومن الواضح أن النسبة بين أدلة ثبوت الارش ، وأدلة تحريم الربا هو العموم والخصوص من وجه
له مادة اجتماع ، ومادتا افتراق .
أما مادة الاجتماع بين أدلة حرمة الربا ، وأدلة الارش
فكما في أحد العوضين المتحدين في جنس من الأجناس الربوية في المبيع الذي ظهر فيه عيب .
فأدلة حرمة الربا آتية تصرح بعدم جواز التفاضل فيه
وأدلة جواز أخذ الارش في المعيب آتية
فيقع التعارض بين الأدلتين فتتساقطان ، لاطلاق الدليلين ، والرجوع الى أصالة عدم استحقاق الارش　=

. . . .

= وقيل بترجيح أدلة تحريم الربا بأحد وجهين :
(الأول) : جهة الحكم : وهو تغليب جانب الحرمة على جانب جواز أخذ الارش .
(الثاني) : تضعيف دليل ثبوت الارش ، لأن العمدة في دليل ثبوته هو الاجماع .
ومن الواضح أن القدر المتيقن والمسلم من مورده :
انعقاده في المورد الذي يتعذر الرد ولم يمكن .
فهنا يثبت الارش
وأما في مورد يمكن الرد ولم يتعذر كما فيما نحن فيه
فلا مجال لثبوت الارش أصلاً .
اذاً لا يكون هذا المورد من صغريات تلك الكبرى الكلية التي هو ثبوت الارش في المبيع المعيب ، ولا من مصاديقها ، لعدم مقاومة دليله لمعارضة دليل حرمة الربا في مادة الاجتماع .

وقد ردّ المحقق الايرواني قدس سره في تعليقته على المكاسب الجزء ٢ ص٥٨ مقالة هذا القائل :
خلاصة الرد: إن ثبوت الارش وإن كان متأخراً ثبوتاً عن ثبوت الرد، وأنه في طوله ، لكنه يكفي في مقاومة أدلة الارش لأدلة تحريم الربا :
سقوط الرد بشيىء من المسقطات ، وتعين الارش .
ثم اختار قدس سره بعد الرد على المقالة المذكورة :
سقوط الاطلاقين بالمعارضة ، والرجوع الى الأصل .
ومن المعلوم أن مقتضى الرجوع الى هذا الاصل
هو تقديم أدلة حرمة الربا على أدلة جواز أخذ الارش فلا يجوز الأخذ
فنتيجة ما أفاده قدس سره في هذا الاختيار :
هو أن هذه المسألة من صغريات تلك الكبرى الكلية التي هي حرمة الربا ، وأنها من مصاديقها .
فلا يعارض هذه الأدلة شيء ، لقصور أدلة جواز أخذ الارش في المقام .
فبناءً على أن المسألة من صغريات تلك الكبرى الكلية
يتخير من له الخيار في هذا المورد :
بين رد المعيب الربوي .
وبين امساكه بلا تعويض ، ولا أخذ ارش .

ونفى عنه[٥] البأس في التذكرة بعد أن حكاه[٦] وجها ثالثا لبعض الشافعية ، موجها له[٧] : بأن المماثلة في مال الربا إنما تشترط في ابتداء العقد وقد حصلت ، والارش حق قد ثبت بعد ذلك[٨] فلا[٩] يقدح في العقد السابق ، انتهى[١٠]

ثم ذكر[١١] أن الأقرب أنه يجوز أخذ الارش من جنس العوضين لأن الجنس[١٢] لو امتنع أخذه لامتنع أخذ غير الجنس ، لأنه يكون بيع مال الربوي بجنسه مع شيء آخر ، انتهى[١٣]

وعن جامع الشرائع حكاية هذا الوجه[١٤] عن بعض أصحابنا المتقدم على العلامة .

وحاصل وجهه[١٥] : إن صفة الصحة لم تقابل بشيء من الثمن حتى

---

٥ ـ أي عن أخذ الارش في صورة ظهور العيب في أحد الجنسين الربويين.
٦ ـ أي بعد أن حكى العلامة قدس سره جواز أخذ الارش في تلك الصورة قولاً ثالثاً عن بعض الشافعية .
٧ ـ أي حال كون العلامة قدس سره ذكر وجهاً لجواز أخذ الارش في الصورة الثانية

والباء في بأن بيان للوجه الذي ذكره في الصورة الثانية .

٨ ـ أي بعد أن حصلت المماثلة في ابتداء العقد .
٩ ـ أي أخذ الارش الذي يكون زائداً عن الجنسين الربويين .
١٠ ـ أي ما أفادة العلامة قدس سره في التذكرة

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٨٧ عند قوله : والمماثلة في مال الربا إنما تشترط .

١١ ـ أي العلامة في التذكرة .
١٢ ـ المراد به جنس العوضين .
١٣ ـ راجع (نفس المصدر) عند قوله : والأقرب أنه يجوز .
١٤ ـ وهو جواز أخذ الارش في صورة ظهور العيب في أحد الجنسين الربويين .
١٥ ـ أي وحاصل ما ذكره هذا البعض الذي كان متقدماً على العلامة حول أخذ الارش في صورة ظهور العيب في أحد العوضين الربويين .

وجملة إن وصف الصحة هو دليل القائل المتقدم على العلامة بجواز أخذ الارش .

يكون المقابل للمعيب الفاقد للصحة أنقص منه[١٦] قَدَراً

بل لم تقابل[١٧] بشيءٍ أصلاً ولو بغير الثمن
وإلا[١٨] لثبت في ذمة البائع وإن لم يختر المشتري الارش

بل الصحة وصف التزمها البائع في المبيع[١٩] ، من دون مقابلتها بشيءٍ من المال كسائر الصفات المشترطة في المبيع

إلا[٢٠] أن الشارع جوَّز للمشتري مع تبين فقدها[٢١]
أخذ ما يخصه بنسبة المعاوضة : من الثمن ، أو غيره

وهذه[٢٢] غرامة شرعية حكم بها الشرع عند اختيار المشتري لتغريم[٢٣] البائع
هذا[٢٤]

ولكن[٢٥] يمكن أن يُدَّعى أن المستفاد من أدلة تحريم الربا ، وحرمة المعاوضة إلا مثلاً بمثل بعد ملاحظة أن الصحيح ، والمعيب جنس واحد :

---

١٦ ـ أي من الثمن ، حيث إن المعاوضة والمقابلة لم تقع بين الثمن والمثمن حتى يقابل جزء من الثمن في مقابل جزء من المعيب الفاقد للصحة ، ليلزم الربا

بل وقعت بين الجنسين الربويين .

١٧ ـ أي صفة الصحة .

١٨ ـ أي ولو قابلت صفة الصحة بشيءٍ من الثمن ، ولو كان ذلك الشيء بجنس آخر من غير الثمن .

١٩ ـ أي من شرائط العوضين ، والمعوضين .

٢٠ ـ استثناء عما أفاده قدس سره : من أن الصحة وصف للمبيع التزمها البائع على نفسه ، بناءً على أصالة الصحة في الأشياء .

٢١ ـ أي فقد الصحة ، والضمير في يخصه مرجعه الثمن .

كما أفاده قدس سره بقوله : من الثمن ، أو غيره .

٢٢ ـ أي ما يأخذه المشتري من الثمن بنسبة المعاوضة :

تسمى غرامة شرعية قد حكم الشارع بجواز أخذها .

٢٣ ـ وذلك عندما يأخذ المشتري المبيع المعيب مع الارش بعد امضاء العقد

٢٤ ـ أي خذ ما تلوناه عليك حول أخذ الارش عند ظهور المبيع معيباً .

٢٥ ـ من هنا يروم قدس سره أن يفند ما أفيد حول جواز أخذ الارش بعد أن اختار المشتري المبيع المعيب .

أن وصف الصحة في أحد الجنســين كالمعـدوم لا يترتب على ففـده استحقاق عوض
ومن المعلوم أن الارش عوض وصف الصحة عرفاً وشرعاً
فالعقد على المتجانسين لا يجوز أن يصير سبباً لاستحقاق أحدهما(٢٦) على الآخر(٢٧) زائداً على ما يساوي الجنس الآخر(٢٨)

وبالجملة فبناءُ معاوضة المتجانسين على عدم وقوع مــال في مقابل الصحة المفقودة في أحدهما(٢٩)
والمسألة(٣٠) في غاية الاشكال فلا بد من مراجعــة أدلة(٣١) الربــا وفهم حقيقة الارش(٣٢)
وسيجيء بعض الكلام فيه إن شاء الله

(الثاني)(٣٣) :
ما لو لم يوجب العيب نقصاً في القيمة ، فانه لايتصور هنا ارش حتى يحكم بثبوته
وقد مثّلوا لذلك(٣٤) بالخصاء في العبيد

---

٢٦ ـ وهو المبيع المعيب ٠
٢٧ ـ وهو المبيع المعيب ٠
٢٨ ـ وهو المبيع الصحيح ٠
٢٩ ـ وهو المبيع المعيب ، أو المبيع الصحيح ٠
٣٠ ـ وهي مسألة ظهور العيب في أحد المتجانسين بعد البيع ٠
٣١ ـ بأن تلاحظ أدلة حرمة الربا ٠
هل المدار فيها على مطلق الزيادة وإن كانت بعنوان الغرامة حتى اذا كانت الزيادة متحققة بعد العقد ؟
أو لا يكون كذلك ؟
٣٢ ـ بأن يلاحظ أن الارش
هل هو جزء من الثمن ؟
أو هو غرامة عرفية ، أو شرعية ؟
٣٣ ـ أي الموضع الثاني من الموضعين اللذين يسقط الارش فيهما ، دون الرد عند ظهور المبيع معيباً ٠
وقد أشار اليهما بقوله في ص١ :
مسألة يسقط الارش ، دون الرد في موضعين
٣٤ ـ أي المبيع المعيب الذي لا يوجب نقصاً في القيمة ٠

وقد يناقش في ذلك[٣٥] : بأن الخصاء موجب في نفسه لنقص القيمة، لفوات بعض المنافع كالفحولة

وإنما يرغب في الخَصيّ قليل من الناس،لبعض الأغراض الفاسدة: أعني عدم تستر النساء منه فيكون واسطة في الخدمات بين المرء،وزوجته

وهذا المقدار لا يوجب زيادة في أصل المالية

فهو[٣٦] كعنب معيوب يُرغب فيه ، لجودة خمره[٣٧]

لكن الانصاف أن الراغب فيه[٣٨] لهذا الغرض ، حيث يكون كثيراً ، لا نادراً : بحيث لا يقدح في قيمته المتعارفة لولا هذا الغرض :

---

٣٥ ـ أي في تمثيلهم بالخصاء للمَعيب الذي لا يوجب نقصاً في المبيع ·

خلاصة المناقشة : إن الخَصا لا بد من كونه موجباً بنفسه للنقص في القيمة حتى يثبت الارش ، لأجل فوات بعض منافعه كالفحولة مثلاً ·

وخلاصة ما أجاب قدس سره عن المناقشة :

إننا نمنع من كون الخصا يوجب بنفسه نقصاً في القيمة حتى يثبت الارش ·

بل من الامكان عدم كونه منقصاً للقيمة ·

ولربما يكون موجباً للزيادة ، لترتب بعض الأغراض الصحيحة المتعارفة عليه ·

٣٦ ـ أي العبد الخَصيّ ·

٣٧ ـ لا بأس بالاشارة الى (لطيفة) مع شيخنا الأعظم الأنصاري قدس سره حول ما أفاده : إن خمر العنب الردي جيدة ·

(يقال) : إن سيدنا المرحوم (السيد محمد رضا الهندي) قدس سره في (قصيدته الكوثرية) لما قال :

فَدمُ العُنقود ولَحنُ العُود يُعيد الخير ويَنفي الشر
يَكِرُ للسُكر قُبيلَ الفجر فَصفو الدهر لمن بَكِر

قال له أحد زعماء الفرات ، أو أبنائهم من (آل فتله) :

يا سيدنا كأنك تعرف أن الخمر لها تلك الصفات

فأجابه قدس سره بالفور :

نعم بعد أن عاشرناكم علمنا تلك الصفات

فهنا نقول لشيخنا الأعظم قدس الله نفسه الطاهرة :

يا شيخنا الجليل ؟

من أين عرفتم أن الخمر الجيدة سببها العنب المعيب ؟

٣٨ ـ أي في العبد الخَصيّ ·

صح أن يجعل الثمن المبذول من الراغبين مقداراً لمالية الخصي
فكأن هذا الغرض(٣٩) صار غرضاً مقصوداً متعارفاً
وصحة الغرض وفساده شرعاً لا دخل لها في المالية العرفية كما لا يخفى

وبالجملة(٤٠) فالعبرة في مقدار المالية برغبة الناس في بذل ذلك المقدار من المالية بازائه(٤١) ، سواء(٤٢) أكان من جهة أغراض أنفسهم أم من جهة بيعه(٤٣) على من له غرض فيه ، مع كثرة(٤٤) ذلك المشترى ، وعدم ندرته :

---

٣٩ ـ وهو عدم تستر النساء من العبد الخصي بعد إخصائه ، لأجل كونه واسطة بينهن ، وبين أزواجهن ٠

٤٠ ـ أي وخلاصة الكلام في العيب الذي لا يوجب نقصاً في المبيع اذا ظهر عيب فيه بعد البيع الذي مثل له بالعبد الخَصي :
إن الملاك والمنـاط في مقدار مالية الشيء كثرة ، وقلة :
هي رغبة الناس ، وميلهم بذلك الشيء ٠

فان كان هنـاك رغبة زائـدة يبذل بازاء ذلك الشيء مقـدار كثير من المـال فيها ٠
وإن لم يكن هناك رغبة يبذل بازائه مال قليل٠
فلا يصح جعل مقدار من الثمن ازاء تلك الصفة
فالرغبة ، وعدمها هو الاعتبار في ذلك الشيء ٠

٤١ ـ أي بازاء ذلك الشيء ٠
٤٢ ـ أي سواء أكان بذل المقدار الزائد سـببه هي الأغراض الشخصية الراجعة الى أنفسهم ، الموجبة تلك الأغراض لبذل المال الزائـد فيُقـدم على شرائه ؟
أم سببه رغبة الآخرين بذلك الشيء فيباع عليهم ، لغرضهم الخاص على الشراء ؟
وقد عرفت الغرض في الهامش ٤٠ من هذه الصفحة عند قولنا :
أي وخلاصة الكلام ٠

٤٣ ـ أي بيع ذلك الشيء كما علمت ٠

٤٤ ـ الغرض من ذكر هذا القيد هو أن الاعتبار في بذل المال الزائـد ازاء ذلك الشيء هو اذا كان ذلك الشيء كثـير الوجود ، لا عزيز الوجود فان بذل المال الزائد ازاء هذا الشيء العزيز والنادر إنما يكون للاحتياج اليه وقتاًمّا ، فاقتضت الضرورة الاحتياج اليه فبذل المال له ٠

بحيث[٤٥] يلحق بالاتفاقيات

(مسالة) :

يسقط الرد والارش معاً بامور

(أحدها) :

العلم بالعيب قبل العقد بلا خلاف ولا إشكال ، لأن الخيار إنما يثبت مع الجهل[٤٦]

وقد يُستَدل[٤٧] بمفهوم صحيحة زرارة المتقدمة

---

٤٥ ـ الباء بيان لعدم كون الشيء المبيع نادراً :

بحيث يتفق أنه يوجد في الخارج ، لأنه اذا كان كذلك يُعد من النوادر ، وعزيز الوجود

فحينئذ يبذل بازائه المال الزائد ازاء شرائه ٠

٤٦ ـ إنما قيد قدس سره ثبوت الخيار بصورة الجهل ، لأن الأخبار الواردة في هذا المقام كلها بلفظة

ثم علم بذلك العوار

أو وجد فيه عيباً

أو رأى فيه عيباً

ولا شك أن اعتبار العلم ، والوجدان ، والرؤية إنما يكون في صورة الجهل بالعيب ٠

فموضوع خيار العيب هو الجهل به ٠

وأما في صورة العلم به فالمرجع هو أصالة لزوم البيع، لكونه مُقدِماً على المبيع المعيب ٠

٤٧ ـ المستدل هو الشيخ صاحب الجواهر قدس سره ، فانه قد استدل على سقوط الرد بمفهوم الصحيحة ٠

وأما كيفية استدلاله بالمفهوم فبتوضيح منا

فنقول : إن للصحيحة منطوقاً ، ومفهوماً

فمنطوقها جملتا :

ولم يتبرأ منه اليه ـ ولم يبين له

فهاتان الجملتان تدلان على سقوط الرد بالإحداث في المبيع المعيب سابقاً من قبل المشتري بقوله عليه السلام :

إنه يمضي عليه البيع ٠

وتدلان أيضاً على ثبوت الارش للمشتري بسبب العيب الذي كان في المبيع قبل العقد في قوله عليه السلام :

=

وفيه(٤٨) نظر

وحيث لا يكون العيب المعلوم سبباً للخيار

= ويُردُّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء ، والعيب من ثمن ذلك :
فبمقتضى هذا المنطوق يكون البيــع لازماً ، لإحداث المشتري الحدث في المبيــع ·
ويكون للمشتري الارش فقط ، دون الرد ·
وأما مفهومها فنقول :
إن مفهوم الجملة الأولى : (لو تبرأ البائع من العيب) ·
ومفهوم الجملة الثانية : (لو بيَّن البائع العيب) في المبيع ، وأعلم المشتري بذلك ·
فبهذين المفهومين المستفادين من القيدين المذكورين في الصحيحة قد استدل صاحب الجواهر قدس سره على سقوط الرد ، والارش معاً ·

٤٨ ـ أي وفيما أفاده صاحب الجواهــر من افادة مفهومي الجملتــين على سقوط الرد ، والارش معاً نظر وإشكال :
خلاصة ما أفاده قدس سره في هذا الإشكال :
هو أن الجملة الثانية : وهو قوله عليه السلام :
ولم يبين له لا مفهوم لها حتى يدل على سقوط الرد ، والارش معاً ،
فلامجال للاستدلال بها: حيث لا معنى لعلم المشتري بالعيب بعد قبض المبيع المعيب المسبوق بعلمه به حين العقد ، لأن هذا العلم تحصيل للحاصل·
بخلاف مفهوم الجملة الاولى : وهو :
اذا تبرأ البائع من العيب ، فان هذا المفهوم لا يلزم منه علم المشتري بالعيب حين العقد ·
والحاصل : إن شــيخنا الأنصاري متفق مع الشيخ صاحب الجواهــر قدس سرهما في دلالة مفهوم الجملة الاولى من الصحيحة على سقوط الــرد والارش معــاً ·
ومخالف معه في دلالة مفهوم الجملــة الثانية على السقوط ، لعــدم تصور مفهوم لها ·
بل هو جاهل به فاذا علم بعد ذلك بالعيب صح أن يقال له :
إن المشتري علم بالعيب بعد أن قبض المبيع حين أن كان جاهلاً به في ظرف براءة البــائع من العيب ·

فلو[٤٩] اشترط العالم[٥٠] ثبوت خيار العيب مريداً[٥١] به الخيار الخاص الذي له أحكام خاصة
فسد الشرط وأفسده[٥٢] ، لكونه[٥٣] مخالفاً للشرع
ولو أراد به[٥٤] مجرد الخيار
كان من خيار الشرط ، ولحقته أحكامه
لا أحكام خيار العيب
(الثاني)[٥٥] :
تبري البائع عن العيوب اجماعاً في الجملة على الظاهر المصرح به في محكي الخلاف ، والغنية
ونسبه[٥٦] في التذكرة الى علمائنا أجمع
والأصل[٥٧] في الحكم قبل الاجماع

مضافاً الى ما في التذكرة : من[٥٨] أن الخيار إنما يثبت ، لاقتضاء مطلق العقد السلامة

---

٤٩ ـ الفاء تفريع على ما أفاده : من كون العيب المعلوم لا يكون سبباً للخيار .
٥٠ ـ أي العالم بالعيب .
٥١ ـ حال للمشترط العالم بالعيب : أي حالكون المشترط العالم بالعيب يريد بهذا الخيار المشترط خيار العيب .
٥٢ ـ أي أفسد هذا الشرط العقد أيضاً ، فالبيع يكون باطلاً .
٥٣ ـ أي لكون هذا الشرط مخالفاً للشرع ، لأن المشترط عالم بالعيب فلا خيار له حتى يشترط ثبوت الخيار لنفسه .
٥٤ ـ أي بهذا الخيار الذي اشترطه العالم بالعيب .
٥٥ ـ أي من الأمور المسقطة للرد ، والارش معاً .
٥٦ ـ أي ونسب العلامة قدس سره هذا السقوط الذي تبرأ البائع من العيوب التي في المبيع : بأن قال : بعتك على كل عيب
أو أتبرأ من كل عيب فيه ، يقبل المشتري ذلك .
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٧٥
عند قوله : عند علمائنا أجمع .

٥٧ ـ أي المدرك لسقوط الرد ، والارش فيما اذا تبرأ البائع من العيب .
٥٨ ـ كلمة من بيان (لما) الموصولة في قوله في هذه الصفحة :
الى ما في التذكرة .

فاذا صرح البائع بالبراءة فقد ارتفع الاطلاق[٥٩] :

صحيحة[٦٠] زرارة المتقدمة[٦١]
ومكاتبة[٦٢] جعفر بن عيسى الآتية
ومقتضى اطلاقهما[٦٣] كمعقد الاجماع المحكي :
عدم الفرق بين التبري تفصيلاً ، أو اجمالاً

ولا بين العيوب الظاهرة ، والباطنه ، لاشتراك الكل في عدم المقتضي للخيار مع البراءة

خلافاً للمحكي عن السرائر عن بعض أصحابنا :
من عدم كفاية التبري اجمالاً
وعن المختلف نسبته[٦٤] الى الاسكافي

وقد ينسب[٦٥] الى صريح آخر في كلام القاضي المحكي في المختلف

---

٥٩ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ص٣٥٧ عند قوله :
ولأن خيار العيب إنما يثبت ٠

٦٠ ـ بالرفع خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في ص١٥ :
والاصل : أي المدرك في ذلك هي صحيحة زرارة ٠

٦١ ـ اليك نص الصحيحة
أيّما رجل اشترى شيئاً وبه عيب ، أو عوار ولم يتبرأ اليه ، ولم يُبين لـه
فأحدث فيه بعدما قبّضه شيئاً ، ثم علم بذلك العوار، وبذلك الداء :
إنه يمضي عليه البيع
ويُردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به ٠
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٣٦٢ الباب ١٦ ـ الحديث٢

٦٢ ـ بالرفع خبر ثانٍ للمبتدأ المتقدم في قوله في ص١٥ :
والأصل : أي المدرك لذلك أيضاً هي مكاتبة جعفر بن عيسى الآتية :

٦٣ ـ أي اطلاق صحيحة زرارة ، ومكاتبة جعفر بن عيسى ٠

٦٤ ـ أي ونسب العلامة عدم كفاية التبري الاجمالي الى الاسكافي قدس سرهما ٠

٦٥ ـ أي وقد ينسب عدم كفاية التبري الاجمالي ٠

مع[٦٦] أن المحكي عن كامل القاضي موافقته للمشهور
وفي الدروس نسب المشهور الى أشهر القولين
ثم إن ظاهر الأدلة[٦٧] هو التبري من العيوب الموجودة حال العقد
وأما التبري من العيوب المتجددة الموجبة للخيار
فيدل على صحته ، وسقوط الخيار به :
عموم : (المؤمنون عند شروطهم)

قال[٦٨] في التذكرة بعد الاستدلال بعموم المؤمنون :
(لا يقال)[٦٩] :
إن التبري عما لا يوجد يستدعي البراءة مما لم يجب
(لأنا نقول)[٧٠] :
إن التبري إنما هو من الخيار الثابت بمقتضى العقد

---

٦٦ ـ هذا تفنيد من الشيخ الأنصاري لما نُسبَ الى القاضي :
من وجود صراحة أخرى لكلامه على عدم الكفاية :
أي مع أن المحكي عن القاضي في كامله موافقته للقول المشهور :
وهو سقوط الرد والارش معاً لو تبرأ البائع من العيوب المستحدثة في متن العقد ، سواءً تبرأ منها تفصيلاً أم اجمالاً .

٦٧ ـ المراد من الأدلة هي : صحيحة زرارة المتقدمة .
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص٢٢٧ :
ومكاتبة جعفر بن عيسى الأتية .
وراجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص١٨٢
والمكاتبة الثانية لجعفر بن عيسى الآتية في هذا الجزء .

٦٨ ـ من هنا يروم الاستشهاد بكلام العلامة قدس سرهما لصحة اشتراط التبري من العيوب المستحدثة في متن العقد .

٦٩ ـ خلاصة هذا الإشكال : إنه
كيف يمكن أن يقال بصحة التبري من العيوب المستحدثة التي لم توجد بَعدُ ، ولم تتحقق ؟
مع أن لازم القول بالصحة هو التبري من الشيء الذي لم يجب بعدُ
اذاً كيف يُسند التبري الى مثل هذا الخيار ؟

٧٠ ـ جواب عن الإشكال المذكور
خلاصته : إن القول بصحة التبري مستند الى الخيار الذي ثبت وجوده وتحققه من العقد الصادر من الطرفين .

لا من[٧١] العيب ، انتهى[٧٢]

(أقول)[٧٣] :

المفروض أن الخيار لا يحدث إلا بسبب حدوث العيب ، والعقد ليس سبباً لهذا الخيار
فاسناد البراءة الى الخيار لا ينفع

وقد اعترف قدس سره في بعض كلماته[٧٤] بعدم جواز إسقاط خيار الرؤية بعد العقد ، وقبل الرؤية

---

٧١ ـ أي وليست صحة التبري من العيوب المستحدثة مستندة الى العيب الذي يحدث فيما بعد حتى يقال : إنه لم يوجد بعد ولم يتحقق
فكيف يسند التبري الى مثل هذا العيب ؟

٧٢ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام ·
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٥٩ عند قوله : **لا يقال التبري ·**

٧٣ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري يروم الاشكال على ما أفاده العلامة قدس سرهما : من أن منشأ الخيار وسببه هو العقد ،
لا العيب الحادث حتى يرد ما قيل :
وخلاصة الاشكال : إن سبب صحة التبري من العيوب المستحدثة هو حدوثها في المبيع ، لا العقد ، فالخيار لا يثبت إلا بسبب حدوث العيب لا بسبب العقد حتى يقال: إن التبري من العيوب المستحدثة بسبب الخيار الذي هو مقتضى العقد ، فمصب الكلام هو هذا لا غير ·
اذاً إسناد التبري الى مثل هذا الخيار غير مفيد لرفع الاشكال ·

٧٤ ـ تأييد منه لما أورده على العلامة قدس سرهما : من أن مصب الكلام في أن الخيار لا يحدث ولا يوجد إلا بسبب حدوث العيب ، لا بسبب العقد·

خلاصة التأييد :
إن العلامة نوّر الله مرقده وقدس نفسه أفاد في بعض المجالات من كلماته : **أنه لا يجوز إسقاط خيار الرؤية بعد العقد ، وقبل الرؤية ·**
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص٢٢٢ عند قوله:
وقد صرح العلامة بعدم جواز إسقاط خيار الرؤية قبلها ، معللاً :
بأن الخيار إنما يثبت بالرؤية ·

نعم[٧٥] ذكر في التذكرة جواز اشتراط نفي خيار الرؤية في العقد[٧٦]
لكنه[٧٧] مخالف لسائر كلماته ، وكلمات غيره
كالشهيد ، والمحقق الثاني
وبالجملة[٧٨]
فلا فرق بين البراءة من خيار العيوب
والبراءة من خيار الرؤية

---

٧٥ ــ استدراك ، عما أفاده : من أن العلامة قدس سره قد صرح بعدم جواز إسقاط خيار الرؤية بعد العقد ، وقبل الرؤية .

يروم بهذا الاستدراك اثبات خيار الرؤية في العقد قبل الرؤية .

٧٦ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص١٩٤ عند قوله :

(الحادي عشر) لو باع الغائب بشرط .

٧٧ ــ يروم شيخنا الأنصاري قدس سره بهذا الاستدراك : أن ما أفاده العلامة قدس سره في التذكرة مخالف لبقية كلماته ، ومناف لكلمات غيره من الأعلام كالشهيد ، والمحقق الثاني قدس سرهما ، فان ما أفاده هو وهذان العلمان :

عدم جواز اشتراط سقوط خيار الرؤية قبل الرؤية .

٧٨ ــ أي وخلاصة الكلام في هذا المقام :

هو عدم الفرق بين البراءة من خيار الرؤية

وبين البراءة من خيار العيب : من حيث كونهما موجبين للضرر والغرر .

فكما أن إسقاط خيار الرؤية في العقد قبل الرؤية موجب للضرر فلا يجوز إسقاطه .

كذلك إسقاط خيار العيب الحادث فيمابعد موجب للإضرار بالمشتري فلا يجوز إسقاطه .

فاذا جاز في هذا جاز في ذاك ، لوحدة الملاك

فما أفاده العلامة قدس سره في صحة إسقاط خيار العيب الحادث لكونه موجباً للضرر ، وعدم صحة إسقاطه في خيار الرؤية

محل كلام كما علمت .

بل(٧٩) الغرر في الأول أعظم
إلا(٨٠) أنه لمّا قام النص ، والاجماع على صحة التبري من العيوب الموجودة
فلا مناص من الالتزام(٨١) بصحته
مع(٨٢) امكان الفرق بين العيوب ، والصفات المشترطة في العين الغائبة :

---

٧٩ ـ هذا ترق منه قدس سره يروم به أعظمية الضرر المتوجه من إسقاط خيار العيب الحادث

خلاصته : إن الضرر الحاصل من هذا أعظم من الضرر الحاصل من إسقاط خيار الرؤية قبل رؤية المبيع الموصوف ، لأن المبيع اذا وجد معيباً يكون أضرّ من كونه فاقداً لبعض صفات الكمال .

٨٠ ـ استثناء عما أفاده : من عدم الفرق بين خيار العيب ، وخيار الرؤية في عدم جواز إسقاطهما ، من دون ترجيح لأحدهما على الآخر .

خلاصته : إن الذي ألجأنا الى القول بجواز إسقاط خيار العيوب الموجودة في المبيع : هو ورود النصوص بذلك ، واجماع الطائفة على ذلك

والمراد من النصوص هي صحيحة زرارة المتقدمة .

راجع (المكاسب) الجزء ١٦ ص٢٢٧ .

ومكاتبة جعفر بن عيسى .

راجع (المكاسب) الجزء ١٦ ص١٨٢

والمكاتبة الثانية أيضاً لجعفر بن عيسى الآتية في ص

٨١ ـ أي التزام البائع بصحة المبيع .

٨٢ ـ خلاصة هذا الفرق : هو انتفاء الخيار في التبري عن العيوب الموجودة في المبيع ، وأن البيع صحيح ، وعدم انتفاء الخيار في المبيع المشترطة فيه الصفات اذا رأي فاقداً لتلك الصفات، وأن البيع فاسد:

أي للمشتري الخيار في الفسخ ، أو الامضاء

والسر في ذلك هو اندفاع الضرر ، والغرر في التبري عن العيوب الموجودة باعتماد المشتري على أصالة الصحة والسلامة في المبيع ،

فلا يضر عدم التزام البائع بصحته وسلامته

بخلاف الثاني : وهو عدم وجود الصفات في المبيع الغائبة لو التزم البائع بوجودها ، لأن دفع الغرر فيه منحصر بالتزام البائع بوجود الصفات في المبيع

فلا مجال لاعتماد المشتري على أصالة الصحة والسلامة .

باندفاع[٨٣] الغرر في الاول بالاعتماد على أصالة السلامة
فلا يقدح عدم التزام البائع بعدمها[٨٤]
بخلاف الثاني[٨٥] ، فان الغرر لا يندفع فيه

إلا بالتزام البائع بوجودها[٨٦]
فاذا لم يلتزم بها لزم الغرر[٨٧]
وأما البراءة[٨٨] عن العيوب المتجددة

فلا يلزم من اشتراطها غرر في المبيع حتى يحتاج الى دفع الغرر باصالة عدمها[٨٩] ، لأنها غير موجودة بالفعل في المبيع حتى يوجب جهالته

ثم إن البراءة في هذا المقام[٩٠]

---

٨٣ ـ الباء بيان لكيفية الاندفاع وقد عرفتها في الهامش ٨١ ص٢٠ عند قولنا : والسر في ذلك ٠

٨٤ ـ أي بعدم العيوب الموجودة في المبيع ، لاعتماد المشتري على أصالة الصحة والسلامة في المبيع ، حيث إن المتعاملين إنما يُقدِمان على شراء وبيع الأشياء الصحيحة السالمة من العيوب ٠

٨٥ ـ وهو التبري عن الصفات المشترطة في العين الغائبة ٠
٨٦ ـ أي بوجود تلك الصفات المشترطة في العين الغائبة ٠
٨٧ ـ الى هنا كان البحث حول تبري البائع عن العيوب الموجودة في المبيع ٠
٨٨ ـ من هنا أخذ قدس سره في البحث عن العيوب المستحدثة في المبيع ٠
٨٩ ـ أي عدم الصفات المستحدثة في المبيع ٠

٩٠ ـ أي مقام تبري البائع عن الصفات المستحدثة في المبيع ٠
مقصوده قدس سره من هذا الكلام :
أن تبري البائع من العيوب يحتاج الى تقدير مضاف ٠
إما التعهد ، وإما الضمان ، وإما حكم العيب الذي هو الخيار ٠
وقد أشار الى كل واحد من هذه الثلاثة بقوله :
الاول ـ الثاني ـ الثالث
ونحن نشير الى هذه الثلاثة عند رقمها الخاص ٠
وأما وجه الاحتياج الى تقدير مضاف :

فلأن تعيب المعيب بشخصه وبنفسه لا يكون مرتبطاً بالبائع حتى يتبرأ منه ، ويتجنب عنه ، وينحيه عن نفسه ٠
=

تحتمل اضافتها(٩١) الى أمور

(الأول)(٩٢) :
تعهد العيوب
ومعناه تعهد سلامته من العيوب
فيكون مرجعه الى عدم التزام سلامته
فلا يترتب على ظهور العيب رد ، ولا ارش
فكأنه باعه على كل تقدير
(الثاني)(٩٣) :

= اذاً لا بد من تقدير شيء ، ليصح اضافته الى البائع ، ويترتب على هذه الاضافة تعلق التبري ٠

والتقدير إما كلمة : التعهد ، أو الضمان ، أو الحكم ٠

وسيأتي بيـــان أن أي تقدير من هــذه التقــادير الثلاثة مقصود للعرف ، والمتفاهم فيما بينهم ٠

وأن أي تقدير منها مناسب للبراءة ٠

وأي منها بعيد عن التبري ، وعن لفظه ، وعن الفهم العرفي ٠

٩١ ـ أي اضافة البراءة الى أحد التقادير الثلاثة ٠

٩٢ ـ أي التقدير الاول من التقادير الثلاثة الذي هو التعهد :

بمعنى أن البائع يتبرأ عما يوجب الضمان بالعيب ٠

فكأنما البائع يتبرأ عن ضمان الارش ، والرد ، لأنهما نتيجة ذلك ٠

وهذا التقدير أقرب الى الفهم العرفي ، **لأنه اذا قيل لهم :**

البراءة من العيوب : يتبادر ويظهر الى أذهانهم عــدم تعهد البائع للعيب ،

فكأنه يبيع المبيع على كل عيب ، وعلى كل تقدير

ومرجع هذا التبري الى عدم تعهد سلامة المبيع ٠

٩٣ ـ أي التقدير الثاني من التقادير الثلاثة الذي هو الضمان٠

أي التبري عما يوجب الضمان بالعيب، والضمان يتعلق بالمال اصطلاحاً

فكأنما البائع يتبرأ عن ضمان الارش ، والرد معاً ٠

وهذا التقدير أنسب الى لفظ البراءة ، **لأن البراءة إنما تتصـور** بشيء في الذمة ، والأغلب كونه مالاً ٠

فكأنما البائع يقول :

إني بريء لأكون ضامناً لك بمال لو ظهر المبيع معيباً ٠

ضمان العيب :
وهذا(٩٤) أنسب بمعنى البراءة
ومقتضاه(٩٥) عدم ضمانه بمال
فتصير(٩٦) الصحة كسائر الأوصاف المشترطة في عقد البيع
لا توجب(٩٧) إلا تخييراً بين الرد ، والامضاء مجاناً
ومرجع ذلك(٩٨) الى إسقاط ارش العيوب في عقد البيع، لا(٩٩)خيارها
(الثالث)(١٠٠) :
حكم العيب
ومعناه(١٠١) البراءة من الخيار الثابت بمقتضى العقد بسبب العيب

---

٩٤ ـ أي المعنى الثاني للمتبري أنسب الى البراءة كما علمت ٠
٩٥ ـ أي ومقتضى التقدير الثاني هو عدم ضمان البائع بمال ٠
٩٦ ـ أي نتيجة تقدير الثاني أن الصحة في المبيع تكون من قبيل الصفات المشترطة في العين الغائبة عند فقدانها ٠
فكما أن للمشتري الخيار بين الرد ، أو الامضاء مجاناً
كذلك فيما نحن فيه : وهو تبري البائع عن ضمان مال ، فان له الخيار بين الرد ، أو الامضاء مجاناً : أي بلا أخذ ارش ٠
٩٧ ـ أي هذا التبري الذي هو عدم ضمان مال ٠
٩٨ ـ أي ومآل مثل هذا التبري عن الضمان :
الى التبري عن الارش الذي هو في قبال العيب ٠
٩٩ ـ أي وليس مآل مثل هذا التبري الى خيار المشتري بين الرد ، والامضاء وأخذ الارش ٠
١٠٠ ـ أي التقدير الثالث من التقادير الثلاثة
هو حكم العيب : أي البراءة عن حكم العيب الذي هو الخيار والرد ، لا الارش ٠
والتقدير الثالث عكس التقدير الثاني ، فان الثاني يتبرأ البائع من الارش ، وهنا لا يتبرأ منه ٠
١٠١ ـ أي ومعنى التبري عن الحكم هي البراءة من الخيار الذي ثبت تحققه بمقتضى العقد بسبب العيب الذي وُجد فيه ٠
وهذا التقدير بعيد عن المعنى ، والفهم العرفي
كما أنه بعيد عن لفظ التبري ٠
وجه البعد هو أن تعيب المبيع ليس مرتبطاً بالبائع حتى يتبرأ عن حكم العيب ، ويتجنب عنه ، وينحيه عنه
وإن كان تقدير الحكم محتملاً ، لاحتمال نفي البائع وتبريه عن =

والأظهر[١٠٢] في العرف هو المعنى الاول
والأنسب[١٠٣] بمعنى البراءة هو الثاني
وقد تقدم عن التذكرة المعنى الثالث
وهو[١٠٤] بعيد عن اللفظ
إلا[١٠٥] أن يرجع الى المعنى الأول
والأمر[١٠٦] سهل
ثم إن تبري البائع عن العيوب مطلقا[١٠٧] ، أو عن عيب خاص إنما

= الحكم المترتب على العيب بحكم العقلاء والشرع، وذلك الحكم هو الخيار
وأما الارش فهو بمقتضى نفس المبادلة والمعاوضة
وعلى هذا الاحتمال لا مجال لاثبات الغرر
بخلاف التقدير الاول ، والثاني ٠

١٠٢ ـ من هنا يروم قدس سره أن يبدي رأيه حول التقادير الثلاثة المحتملة، لتبري البائع عن العيب فقال: فالأظهر في العرف هو المعنى الأول٠
وقد عرفت معنى الأظهرية في الهامش ٩٤ من ص٢٣

١٠٣ ـ وقد عرفت معنى الأنسبية في الهامش ٩٣ ص٢٢

١٠٤ ـ وقد عرفت وجه البُعد في الهامش ١٠١ ص٢٣
والمراد من قوله : تقدم عن التذكرة ما نقله عن العلامة قدس سره في ص١٧ عند قوله :
لأنا نقول : إن التبري إنما هو من الخيار الثابت بمقتضى العقد ٠

١٠٥ ـ أي إلا أن يرجع التقدير الثالث الى المعنى الاول ٠
هذا استدراك عما أفاده : من كون التقدير الثالث بعيد عن لفظ التبري ٠
خلاصته : إنه لو أرجعنا الخيار الى كونه مسبباً عن العيب :
بمعنى أنه كناية عن سببه الذي هو العيب
فلا بُعد للتقدير الثالث عن لفظ التبري ٠

١٠٦ ـ أي ولو لم نرجع المعنى الثالث الى المعنى الاول
فالأمر سهل لا يحتاج الى قيل وقال ٠

١٠٧ ـ أي عن أي عيب كان : خاصاً ، أو عاماً ٠

يسقط(١٠٨) تاثيره من حيث الخيار
اما سائر أحكامه(١٠٩) فلا

١٠٨ ـ الظاهر أنه بصيغة المعلوم من باب الافعال : أي يسقط هذا التبري تأثير العيب : بمعنى أن التبري من العيب أثره ونتيجته هو سقوط الخيار عن المشتري فلا يبقي مجالاً لإعمال المشتري خياره اذا وجد في المبيع عيباً.
١٠٩ ـ أي سائر أحكام العيب .

لا يخفى أن هذه العبارة الى قوله : (لم يزل ضمان البائع) من العبارات الغامضة المشكلة التي لا يفهم المراد منها ، ولذا ترى الأعلام من المحققين المعلقين على (المكاسب) أوردوا على العبارة ، وذكروا أموراً
لكنهم قدس الله أسرارهم لم يأتوا بشيء يستفاد منه .
راجع تعليقة المحقق الطباطبائي اليزدي الجزء ٢ ص٨٧
وراجع تعليقة المحقق المدقق الشيخ الاصفهاني الجزء ٢ ص١١٣
وراجع تعليقة المدقق الشيخ الشهيدي ص٥٢٥
وأما وجه الغموض والاشكال عليها
فلأن الكلام في مسقطات خيار العيب
ومن جملتها تبري البائع عن العيب ، وقبول المشتري له
وليس الكلام في خيار آخر يكون للمشتري :
من خيار شرط ، أو خيار حيوان ، أو خيار آخر حتى يأخذ به .
فلا مجال لقوله قدس سره :
فلو تلف بهذا العيب في أيام خيار المشتري لم يزل ضمان البائع
لأنك كما عرفت ليس للمشتري خيار بعد إسقاطه من قبل البائع
بالتبري ، ولذا قال قدس سره : فلو تلف المبيع بهذا العيب
فمن أين يكون حق للمشتري حتى يقال : لم يزل ضمان البائع ؟
وأما النصوص التي أفادها قدس سره بقوله : لعموم النص
فهي الأحاديث الواردة في خيار الشرط ، وخيار الحيوان
فلا ربط لها بما نحن بصدده : وهو خيار العيب
اليك الأحاديث
قال عليه السلام :
وإن كان بينهما شرط أياماً معدودة فهلك في يد المشتري قبل أن يمضي الشرط فهو من مال البائع .
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٣٥٥ الباب ٨ الحديث ٢
وقال عليه السلام :

فلو تلف بهذا العيب[١١٠] في أيام خيار المشتري لم يزل ضمان البائع ، لعموم النص[١١١]

لكن[١١٢] في الدروس أنه لو تبرأ من عيب فتلف به في زمن خيار المشتري
فالأقرب عدم ضمان البائع

وكذا لو علم المشتري به[١١٣] قبل العقد ، أو رضي به[١١٤] بعده وتلف في زمن خيار المشتري

ليس على الذي اشترى ضمان حتى يمضي شرطه ·
راجع (المصدر نفسه) ص٣٥١ الباب ٥ الحديث ١
وقال عليه السلام :
يستحلف بالله ما رضيه ثم هو بريء من الضمان ·
راجع (المصدر نفسه) ص٣٥٢ ـ الباب ٥ ـ الحديث ٤
هذه هي النصوص التي يرومها شيخنا الأنصاري قدس سره
فكن حكماً بيننا ، وبينه ، وكن منصفاً مجرداً نفسك عن كل شيء ·
ثم إن الاشكال بعينه وارد على ما أفاده (شيخنا الشهيد الأول) قدس سره في الدروس ·
نعم يمكن توجيه العبارة بوجه يرتفع الاشكال ·
خلاصة التوجيه : إن العيب اذا كان موجباً لنقصان المبيع نقصاً لا يسقطه عن المالية رأساً ، أو نهائياً فلا خيار للمشتري ، فله الارش ·
وأما اذا كان العيب موجباً لاتلاف العين رأساً ونهائياً : بحيث لا يستفاد منه شيء للغرض الذي اشتري له
فهنا لا يسقط خيار المشتري بهذا العيب الذي تبرأ منه البائع
فلو تلف المبيع بالعيب الذي تبرأ منه البائع يكون البائع ضامناً للمبيع ، ولا يسقط خيار المشتري حينئذ
فله إما الفسخ ، أو أخذ بدل العين التالفة ·

١١٠ ـ أي بالعيب الذي تبرأ منه البائع ·
١١١ ـ المراد منه هي الأخبار المذكورة في الهامش١٠٩ ص٢٥ ، وص٢٦
١١٢ ـ استدراك عما أفاده : من عدم سقوط ضمان البائع لو تلف المبيع ·
١١٣ ـ أي بالعيب الذي تبرأ منه البائع ·
١١٤ ـ أي بالعيب الذي في المبيع على فرض وجوده فيه ·

ويحتمل[115] الضمان ، لبقاء علاقة الخيار المقتضي[116] لضمان العين معه
وأقوى إشكالاً[117] ما لو تلف به ، وبعيب آخر :
تجدد في الخيار
انتهى كلامه[118] رفع مقامه
ثم إن هنا[119] أموراً يظهر من بعض الأصحاب سقوط الرد والارش بها
(منها)[120] زوال العيب قبل العلم به كما صرح به في غير موضع من التذكرة
ومال اليه[121] في جامع المقاصد ، واختاره في المسالك
بل وكذا لو زال[122] بعد العلم به ، وقبل الرد
وهو ظاهر التذكرة ، حيث قال في أواخر فصول العيب :
لو كان المبيع معيباً عند البائع ثم أقبضه وقد زال عيبه فلا رد ، لعدم موجبه

---

١١٥ ـ هذا رأي شيخنا الشهيد قدس سره في المبيع المعيب الذي تلف بالعيب الذي تبرأ منه البائع ٠

خلاصته : إن المبيع لو تلف بالعيب الذي تبرأ منه البائع فالضمان باق ، لبقاء علقة الخيار الثابت بالعيب فيستصحب الخيار للشك في زواله٠

وقد عرفت أن لا علقة للمشتري في الخيار بعد أن تبرأ البائع منه وقبل المشتري بذلك ، فلا أثر للخيار حتى يستصحب ٠

١١٦ ـ أي بقاء علاقة الخيار مقتضٍ لضمان العين ٠

١١٧ ـ أي من الإشكال الذي ورد على المبيع المعيب لو تلف بالعيب الذي موجود فيه ٠

١١٨ ـ أي كلام (الشهيد الثاني) قدس سره في الدروس في هذا المقام ٠

١١٩ ـ أي في باب خيار العيب الموجود في المعيب ٠

١٢٠ ـ أي من تلك الأمور الموجبة لسقوط الارش والرد معاً المشار اليها في هذه الصفحة ٠

١٢١ ـ أي الى سقوط الرد ، والارش معاً بسبب زوال العيب، قبل الاطلاع والعلم بالزوال ٠

١٢٢ ـ أي وكذا يسقط الرد ، والارش معاً لو زال العيب عن المبيع المعيب قبل رد المشتري المبيع المعيب بعد علمه بالعيب

وسبق العيب لا يوجب خياراً كما لو سبق على العقد ، ثم زال قبله
بل مهما زال العيب قبل العلم ، أو بعده قبل الرد
سقط حق الرد ، انتهى[١٢٣] .

وهو صريح في سقوط الرد ، وظاهر في سقوط الارش كما لا يخفى على المتأمل ، خصوصاً مع تفريعه في موضع آخر قبل ذلك : عدمَ الرد والارش معاً : على زوال العيب ، حيث قال :
لو اشترى عبداً وحدث في يد المشتري نكتة بياض في عينه ، ووجدت نكتة قديمة ثم زالت احداهما فقال البائع :

الزائلة هي القديمة ، فلا رد ، ولا ارش .
وقال المشتري : بل الحادثة ، ولي الرد .
قال الشافعي : يحلفان ، الى آخر ما حكاه عن الشافعي[١٢٤]
وكيف كان ففي سقوط الرد بزوال العيب وجه ، لأن ظاهر أدلة الرد[١٢٥] خصوصاً بملاحظة أن الصبر على العيب ضرر :
هو رد المعيوب : وهو المتلبس بالعيب ، لا ما كان معيوباً في زمان
فلا يتوهم هنا[١٢٦] استصحاب الخيار

---

١٢٣ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٩
عند قوله : تذنيب : لو اشترى عبداً .

١٢٤ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٨٦

عند قوله في المسألة الرابعة : لو كان معيباً عند البائع .
١٢٥ ــ أي أدلة الرد التي أشير اليها .
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص١٨٢ــ٢٢٧
١٢٦ ــ أي فلا مجال للقول باستصحاب الخيار بعد زوال العيب ، لأنه كما عرفت أن الظاهر من أدلة رد المعيب هو المعيب المتلبس بالعيب حالياً
لا ما كان متلبساً به في زمن من الأزمنة ، فان قوله عليه السلام :
أيما رجل اشترى شيئاً وبه عيب ، أو عوار :
ظاهر في أن العيب الموجود في المعيب عيب حالي ،
لا ما كان يوجد ، أو يحدث في الاستقبال .
وكذا قول السائل عن الامام عليه السلام :
في الرجل يشتري الثوب ، أو المتاع فيجد فيه عيباً ؟
ظاهر في العيب الحالي ، لا ما يوجد في الاستقبال .

وأما الارش فلما ثبت استحقاق المطالبة به[١٢٧] ، لفوات وصف الصحة عند العقد فقد استقر[١٢٨] بالعقد ، خصوصا بعد العلم بالعيب
والصحة[١٢٩] إنما حدثت في ملك المشتري
فبراءة ذمة البائع عن عهدة العيب المضمون عليه يحتاج الى دليل ٠
فالقول بثبوت الارش ، وسقوط الرد قوي
لو لم يكن تفصيلا مخالفا للاجماع ٠

ولم أجد من تعرض لهذا الفرع[١٣٠] قبل العلامة ، أو بعده ٠
نعم هذا[١٣١] داخل في فروع القاعدة التي اخترعها الشافعي :
وهو أن الزائل العائد كالذي لم يزل ، او كالذي لم يعد

لكن عرفت مرارا أن المرجع في ذلك[١٣٢] هي الأدلة ، ولا منشأ لهذه القاعدة[١٣٣] ٠

(ومنها)[١٣٤] التصرف بعد العلم بالعيب ، فانه مسقط للأمرين[١٣٥] عند ابن حمزة في الوسيلة ٠

---

١٢٧ ـ أي بسبب العيب ٠
١٢٨ ـ أي الارش بسبب العقد ٠
١٢٩ ـ دفع وهم ٠
كأنما المتوهم يقول : إن المبيع أصبح صحيحا وقد زال عيبه ورجع كما كان ٠
فأجاب قدس سره عنه : بأن الصحة إنما حدثت في ملك المشتري فهي ولدت في ملكه ٠
فلا تبرأ ذمة البائع بهذه الصحة الجديدة ، لاحتياج هذه الصحة الى دليل ٠

١٣٠ ـ وهو زوال العيب عن المبيع المعيب ، ورجوعه الى الصحة ٠
١٣١ ـ أي الفرع الذي ذكرناها عن التذكرة في الهامش ١٢٤ ص٢٨
١٣٢ ـ أي في وجوب الارش : هي الأدلة التي ذكرت قبلا
راجع (المكاسب) الجزء ١٦ من ص٢٤٠ الى آخر الجزء
١٣٣ ـ أي القاعدة التي ذكرها العلامة قدس سره في ص٤٨ عن الشافعي
١٣٤ ـ أي ومن تلك الأمور المسقطة للرد ، والارش معا المشار اليها في ص٢٧
١٣٥ ـ وهما الرد ، والارش ٠

ولعله(١٣٦) لكونه علامة للرضا بالمبيع بوصف العيب
والنص(١٣٧) المثبت للارش بعد التصرف ظاهر فيما قبل العلم(١٣٨)
ورد(١٣٩) : بأنه دليل الرضا بالمبيع ، لا بالعيب

والأولى(١٤٠) أن يقال : إن الرضا بالعيب لا يوجب إسقاط الارش، وإنما المسقط له إبراء البائع عن عهدة العيب
وحيث لم يدل التصرف عليه
فالأصل بقاء حق الارش الثابت قبل التصرف

---

١٣٦ ـ أي ولعل سقوط الأمرين: وهما الرد، والارش عند ابن حمزة لأجل التصرف الدال على الرضا بالمبيع المعيب بوصف كونه معيباً :
أي رضي به بهذا الوصف ٠
١٣٧ ـ دفع وهم ٠
حاصل الوهم : إنه لو كان وجه ذهاب ابن حمزة قدس سره الى سقوط الأمرين : الرد ، والارش لأجل الرضى بالمبيع المعيب بوصف كونه معيباً ٠
فما تقول في النص المتقدم الذي هي صحيحة زرارة ، ومرسلة جميل ؟
حيث إنهما دالتان على ثبوت الارش في المبيع المعيب بعد التصرف،
فأجاب قدس سره أن الصحيحة ، والمرسلة المتقدمتين في الجزء ١٦ من (المكاسب) ص٢٢٧ :
إنما تدلان على ثبوت الارش قبل العلم بالعيب ، لا بعد العلم به ، فان التصرف في المبيع المعيب بعد العلم بالعيب مسقط للارش ، لكون المتصرف راضياً به ٠
١٣٨ ـ أي لا بعد العلم بالعيب كما علمت ٠
١٣٩ ـ أي وردّ التوجيه الذي وجهنا به ما أفاده ابن حمزة بقولنا :
ولعله لكونه علامة للرضا بالمبيع بوصف العيب ٠
وخلاصته : إن التصرف دليل على الرضا بالمبيع فقط
لا بالمبيع المعيب بوصف كونه معيباً ٠
١٤٠ ـ هذا رأيه قدس سره في الرد على ابن حمزة فيما أفاده رحمه الله في الارش ، والرد
خلاصته : إنه على فرض أن التصرف في المبيع المعيب دال على الارش ، والرد

مع[١٤١] أن اختصاص النص بصورة التصرف قبل العلم ممنوع فليراجع[١٤٢]

١٤١ ـ هذا ترق منه قدس سره يروم به اثبات الارش لا محالة ٠

خلاصته : إنه لو قيل باختصاص النصوص الواردة في المقام التي هي صحيحة زرارة ، ومرسلة جميل المشار اليهما في الهامش ١٣٧ ص٣٠ بصورة التصرف في المبيع المعيب قبل العلم بالعيب :

لمنعنا الاختصاص ، وقلنا بشمول النصوص المذكورة صورة التصرف في المبيع المعيب حتى بعد العلم بالعيب ٠

١٤٢ ـ أي على القارىء النبيل المراجعة الى النصوص المذكورة ، ليطلع على مدى صحة ما قلناه : من عدم اختصاص النصوص المذكورة بصورة التصرف في المبيع المعيب قبل العلم بالعيب ٠

لكننا نخاطب شيخنا الأعظم الأنصاري ونقول له :

إننا سمعنا وأطعنا وامتثلنا أمركم بكل اجلال ، واكرام ، وإعزاز

فراجعنا النصوص المذكورة بدقة ، وامعان

فرأينا بعضها : وهي صحيحة زرارة دالة على العكس مما أفاده ٠

وبعضها يدل على ذلك : وهي مرسلة جميل ٠

أما دلالة الصحيحة على عكس ما أفاده الشيخ قدس سره ٠

فلأن قوله عليه السلام :

فأحدث فيه بعدما قبَّضه شيئاً ثم علم بذلك العوار ، وبذلك الداء :

إنه يمضي عليه البيع ، ويُردُّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به :

صريح في أن التصرف في المبيع المعيب كان قبل العلم بالعيب، لا بعده

وليس في قوله عليه السلام ما يشير الى التصرف في المبيع المعيب بعد العلم بالعيب ٠

وأما مرسلة جميل فتدل على ما أفاده (شيخنا الأعظم) قدس سره ، فان قوله عليه السلام :

وإن كان الثوب قد قُطع ، أو خيط ، أو صُبغ

يرجع بنقصان العيب

يشمل التصرف في المبيع المعيب في كلتا الحالتين:

التصرف فيه قبل العلم ، وبعد العلم ٠

هذا ما استفدته حسب فهمي القاصر ٠

ولعل الأفاضل الأعلام يساعدونني على ذلك بعد مطالعة ماكتبناه =

(ومنها):(١٤٣) التصرف في المعيب الذي لم تنقص قيمته بالعيب كالبغل الخَصيّ ، بل عبد الخصي على ما عرفت(١٤٤) ، فان(١٤٥) الارش منتفٍ، لعدم تفاوت القيمة ، والرد(١٤٦) لأجل التصرف ٠

وقد يستشكل فيه(١٤٧) : من حيث لزوم الضرر على المشتري بصبره على المعيب ٠

وفيه(١٤٨) أن العيب في مثله لا يعد ضرراً مالياً بالفرض فلا بأس : بأن يكون الخيار فيه كالثابت(١٤٩) بالتدليس في سقوطه بالتصرف،مع عدم الارش فيه ٠

= في التعليقة ٠

١٤٣ ـ أي ومن تلك الأمور المسقطة للرد ، والارش معاً المشار اليها في الهامش ١١٩ ص٢٧

١٤٤ ـ عند قوله في ص١٠ :

الثاني : ما لو لم يوجب العيب نقصاً في القيمة ، فانه لا يتصور هنا ارش حتى يحكم بثبوته ، وقد مثلوا لذلك بالخصاء في العبيد ٠

١٤٥ ـ تعليل لسقوط الارش في مثل هذا التصرف في المبيع المعيب الذي لا يوجب العيب فيه نقصاً في القيمة ٠

١٤٦ ـ بالرفع عطفاً على كلمة منتف ، فهو تعليل لسقوط الرد في مثل هذا التصرف : أي وكذلك الرد منتف في مثل هذا التصرف ، لعدم وجود نقص في المبيع بالعيب من حيث القيمة ٠

١٤٧ ـ أي في سقوط الرد،والارش معاً في مثل هذا التصرف الذي لا يوجب نقصاً في القيمة نظر ، وإشكال ٠

وقد ذكر وجه النظر بقوله :

من حيث لزوم الضرر على المشتري

١٤٨ ـ أي وفي هذا الاشكال نظر ٠

وجه النظر : إن المفروض عدم توجه ضرر نحو المشتري كما هو الفرض ، لعدم وجود نقصٍ في القيمة بالعيب حتى يكون المشتري متضرراً بصبره على المعيب ٠

١٤٩ ـ خلاصة هذا التنظير : إن سقوط الرد بالتصرف في مورد عدم ثبوت الارش ليس بعزيز ، فان نظيره خيار التدليس عند ظهور الخلاف في المبيع المدَلّس فيه ، فللمشتري الخيار حينئذ بين الرد ، والامساك بدون ارش٠

ولو تصرف المشتري في المعيب سقط الرد أيضاً ولو تفاوتت قيمته بسبب التدليس ٠

وحله:(١٥٠) إن الضرر
إما(١٥١) أن يكون من حيث القصد الى ما هو أزيد مالية من الموجود
وإما(١٥٢) أن يكون من حيث القصد الى خصوصية مفقودة في العين مع قطع النظر عن قيمته

(والاول)(١٥٣) مفروض الانتفاء

(والثاني)(١٥٤) قد رضي به ، وأقدم عليه المشتري بتصرفه فيه بناءً على أن التصرف دليل الرضا بالعين الخارجية(١٥٥)

---

١٥٠ ــ أي وحلّ أصل الاشكال الذي هو لزوم الضرر على المشتري بصبره على المبيع المعيب لو لم يرده ، أو لم يأخذ الارش :
والحل يكون بأحد أمرين كما ذكرهما قدس سره ·
١٥١ ــ هذا هو الأمر الأول
خلاصته : إن الضرر المتوجه على المشتري كما يقوله المستشكل
إن كان من حيث القصد الى ما هو أزيد قيمة من المبيع المعيب بالخصاء مثلاً ·
فالمفروض انتفاء هذا الضرر ، لعدم ايجاب العيب نقصاً في المبيع فهو باق على قيمته الأولية ·
فالعين لم تتفاوت قيمتها بهذا العيب حتى يتضرر المشتري ·
١٥٢ ــ هذا هو الأمر الثاني
خلاصته : إن الضرر المتوجه نحو المشتري
إن كان من حيث القصد الى خصوصية كالكتابة المفقودة في العين المبيعة المعيبة ، مع قطع النظر عن قيمة العين بهذا العيب ·
فالظاهر أنه راضٍ بهذا المبيع المعيب ، لتصرفه فيه
والتصرف دال على الرضا بهذه العين الخارجية
بالاضافة الى إقدامه على هذا المبيع ·
١٥٣ ــ المشار اليه في الهامش ١٥١ من هذه الصفحة بقوله: إما أن يكون
١٥٤ ــ المشار اليه في الهامش ١٥٢ من هذه الصفحة بقوله: وإما أن يكون
١٥٥ ــ كما استظهره المصنف قدس سره من كلمات معظم الأصحاب رضوان الله عليهم ، حيث قال بعد استعراض كلماتهم في ص٢٤٠ من الجزء ١٦ من المكاسب :
وقد ظهر من جميع ذلك أن التصرف من حيث هو ليس مسقطاً وإنما هو التزام ، ورضىً بالعقد فعلاً ·

كما(١٥٦) لو رضي بالعبد المشروط كتابته مع تبين عدمها فيه

(إلا أن يقال)(١٥٧) إن المقدار الثابت من سقوط الرد بالتصرف هو مورد ثبوت الارش

وإلا فمقتضى القاعدة عدم سقوط الرد بالتصرف

كما في غير العيب ، والتدليس من أسباب الخيار

---

١٥٦ ـ تنظير لكون التصرف دالاً على الرضا بالعين الخارجية بما هي هي، وبما أنها معيبة ٠

خلاصته : كما أن المشتري لو اشترى عبداً بشرط الكتابة ، ثم ظهر عدم اتصافه بها ، لكنه رضي به بما هو فاقد للكتابة :

ليس له الارش ، لرضائه به بما هو كذلك ٠

كذلك فيما نحن فيه ليس للمشتري الارش ، لرضائه بالمبيع بوصف كونه معيباً ٠

١٥٧ ـ منشأ هذا الاستدراك هو أن التصرف المسقط للرد المذكور في هذا الفرع المنسوب الى بعض الأصحاب له احتمالان :

(الاول) أن يكون المراد من التصرف هو التصرف الدال على الرضا

(الثاني) كون المراد من التصرف هو مطلق التصرف وإن لم يكن دالاً على الرضا ٠

فعلى الأول الاشكال بلزوم الضرر على المشتري غير وارد كما عرفت في الهامش ١٥٦ من هذه الصفحة ، لأن تصرفه في المبيع التزام فعلي منه بلزوم البيع حينئذ ٠

نعم على الاحتمال الثاني الذي عرفته آنفاً لا بد من الاقتصار على مورد النص : وهو التصرف في مورد ثبوت الارش : وهو العيب الموجب للنقص في قيمة العين ٠

وما عداه يُرجع فيه الى قاعدة عدم سقوط الرد بالتصرف ، عملاً بالاستصحاب ، لأنه بظهور العيب له الرد ، فبعد التصرف في المبيع نشك في زوال الرد فنستصحبه ٠

كما أنه في غير خياري العيب ، والتدليس من موجبات الخيار ٠

فرفع اليد عن تلك القاعدة بسقوط الرد المبيع بالتصرف في غير خياري العيب ، والتدليس من بقية الخيارات :

محتاج الى دليل ٠

خصوصاً(١٥٨) بعد تنزيل الصحة فيما نحن فيه منزلة الأوصاف المشترطة التي لا يوجب فواتها ارشاً ، فان(١٥٩) خيار التخلف فيها لايسقط بالتصرف كما صُرِّح(١٦٠) به

نعم(١٦١) لو اقتصر في التصرف المسقط على ما يدل على الرضا

---

١٥٨ ـ أي دخول هذه الصورة تحت قاعدة :

عدم سقوط الرد بالتصرف إنما هو بعد اعتبار وصف الصحة كَكَون العبد كاتباً ، أو فحولة العبد كما فيما نحن فيه ، فانه بمنزلة الأوصاف المشترطة التي لا يوجب فواتها ارشاً كالطبعة الكذائية في الكتاب الكذائي ،

أو حياكة السجاد حياكة عراقية

وغير ذلك : من الأوصاف الكمالية في العين الخارجية ٠

فبناءً على هذا التنزيل لا بد من القول : بأن التصرف مسقط للرد من دليل آخر ٠

١٥٩ ـ تعليل لعدم سقوط خيار تخلف الوصف المشروط في العين الخارجية بالتصرف فيها ٠

خلاصته : إن خيار تخلف الوصف المشروط في العين الخارجية الذي لا يوجب فواته ارشاً : لا يسقط بالتصرف فيها

بل المشتري مخير بين الامساك مجاناً

وبين الرد وإن تصرف في العين

١٦٠ ـ نائب الفاعل في صرح هو صاحب مفتاح الكرامة قدس سره ،حيث أفاد في تعليقته على قول الماتن قدس سره :

ولا يثبت الرد مع التصرف إلا هنا ، وفي الجارية الحامل بالوطء ٠

قال قدس سره : ومما يثبت فيه الرد مع التصرف ما كان فيه غبن ،

وما افتقر الى الاختبار مثل الصمم ، والريح ٠

ومثله الشارط لما ليس في فقده عيب ٠

فالشاهد في قوله : ومثله الشارط لما ليس في فقده عيب ، حيث يدل على أن الأوصاف المشترطة التي لا يوجب فواتها ارشاً لا يسقط فيها الخيار بالتصرف ٠

١٦١ ـ الغرض من هذا الاستدراك هو سقوط الرد مطلقاً وإن لم يكن العيب موجباً للارش ، لأنه بعد أن أفاد عدم السقوط ، بناءً على أن المراد من التصرف هو مطلق التصرف وإن لم يدل على الرضا :

أراد أن يستدرك هذا فقال قدس سره :

خلاصة ما أفاده : إنه إن كان المقصود من التصرف المسقط للرد =

كان مقتضى عموم ما تقدمه سقوط الرد بالتصرف مطلقاً(١٦٢)
(ومنها):(١٦٣) حدوث العيب في المعيب المذكور
والاستشكال(١٦٤) هنا بلزوم الضرر في محله ، فيحتمل ثبوت الـرد

= المذكور في عنوان هذه المسألة هو خصوص التصرف الدال على الرضـا فيكون موضوع الحكم الذي هو السقوط بالتصرف هو الرضا بالمبيع والتصرف طريقاً له ٠

إذاً يصح القول بالرد في المقام ، لعموم التعليل المتقدم في أخبـار سقوط خيار الحيوان ، ولاسيما في قوله عليه السلام في صحيحة ابن رئاب: فذلك رضاً منه ٠

فهذه الجملة منه عليه السلام لا تكـون قاصرة عن الدلالـة على أن التصرف في المبيع المعيب مسقط للرد مطلقـاً ، وإن لم يكن العيب موجبـاً للارش كما فيما نحن فيه ، لأن الصحـة في مثل هـذه البيوعـات من قبيل الأوصاف المشترطة في المبيع ، حيث إن فواتها فيها لا يوجب ارشاً ، لعـدم نقص مالي فيها بفقدان الصحة ٠

وأما الحديث فراجع

(المكاسب) من طبعتنا الحديثة ــ الجزء ١٤ ص١٧٢

١٦٢ ــ عرفت معنى الاطلاق في الهامش ١٦١ من ص٣٥

١٦٣ ــ أي ومن تلك الأمور المسقطة للرد ، والارش معاً بالتصرف :

حدوث عيب جديد في المبيع المعيب سابقاً عند المشتري ٠

١٦٤ ــ خلاصة ما أفاده قدس سره في هذا المقام :

إن الاشكال الذي أوردناه على التصرف في المبيع المعيب الذي لايوجب العيب فيه نقصاً مالياً :

من لزوم الضرر على المشتري لو صبر على المعيب :

وارد بعينه هنا ، وإن كان غير وارد هناك ، لعدم توجه ضرر نحو المشتري كما عرفت في الهامش ١٦١ ص٣٥

وأما كيفية ورود الاشكال هنا ، وأنه في محله

فخلاصته : إن المشتري يتضرر لو بقي على هذا المبيع بالعيب السابق بعد أن حدث فيه عيب جديد ٠

لكن الواجب عليه رد المعيب بالعيب الحادث الى البائع ، مع اعطائه له قيمة النقص الوارد على المبيـع الذي عيب بعيب جـديد اذا كان العيب الحادث موجباً للنقص في القيمة : بأن نقص سعر المبيع بهذا العيب الجديد عن قيمته الواقعية التي كان المبيع عليها قبل العيب الحادث ٠

مع قيمة النقص الحادث لو كان(١٦٥) موجباً له ، لأن(١٦٦) الصحة في هذا المبيع كسائر الأوصاف المشترطة في المبيع التي لا يوجب فواتها ارشاً والنص(١٦٧) الدال على اشتراط الرد بقيام العين التي هي المرسلة المتقدمة مختص(١٦٨) بمورد امكان تدارك ضرر الصبر على المعيب بالارش

---

١٦٥ ـ أي العيب الحادث كما علمت ·

١٦٦ ـ تعليل لوجوب اعطاء المشتري قيمة نقص العيب الحادث الى البائع والتعليل هذا دفع وهم في الواقع ·

أما التوهم فهو أن العيب الحادث في مقابل ذاك العيب السابق على العقد فالواجب مقابلة كل من العينين بالأخرى حتى تسقط قيمة النقص عن المشتري ·

فلماذا تقولون بوجوب دفع قيمة النقص الى البائع ؟

وأما الدفع فهو أن المشتري ليس له حق بذمة البائع حتى يقابل بالعيب الحادث عنده ، لتسقط عنه قيمة النقص ، لأن وصف الصحة كما عرفت آنفاً في مثل هذه البيوعات من قبيل اشتراط الأوصاف في المبيع ، حيث إن فقدانها لا يوجب ارشاً كما علمت مفصلاً في الهامش ١٦١ ص٣٥

فكيف يقابل كل من العينين بالأخرى ؟

١٦٧ ـ دفع وهم ·

حاصل الوهم: إن مرسلة جميل المتقدمة في الجزء ١٦ من (المكاسب) من طبعتنا الحديثة ص٢٢٧ في قوله عليه السلام :

إن كان الشيء قائماً بعينه رده وأخذ الثمن :

يدل على عدم جواز الرد ، حيث لم تكن العين هنا قائمة كما كانت، لحدوث العيب فيها ، فليس له الرد ·

١٦٨ ـ جواب عن الوهم المذكور

خلاصته : إنه لا مجال لشمول المرسلة المذكورة لما نحن فيه ، لأنها مختصة بصورة امكان تدارك الضرر المتوجه نحو المشتري

والتدارك لا يمكن هنا إلا بالارش ·

وقد عرفت في الهامش ١٦١ ص٣٥ أن لا ارش هنا ، لكون صحة المبيع من قبيل اشتراط الأوصاف في المبيع : من أن فقدانها لا يوجب ارشاً

وليس لنا دليل آخر في المقام يدل على سقوط الرد ·

والاجماع(١٦٩) فيما نحن فيه غير متحقق

مع ما عرفت:(١٧٠) من مخالفة المفيد في أصل المسألة(١٧١)

هذا(١٧٢) كله مضافاً الى أصالة جواز الرد الثابت قبل حدوث العيب

وهي(١٧٣) المرجع بعد معارضة الضرر المذكور بتضرر البائع بالفسخ(١٧٤) ،

---

١٦٩ ـ أي لو قلت : إن الدليل في المقام هو الاجماع على سقوط الرد فيما نحن فيه : وهو التصرف في المبيع المعيب ٠

قلنا : إن الاجماع غير متحقق ، لمخالفة (شيخ الأمة الشيخ المفيد) قدس سره الشريف في ذلك ٠

وقد نقل مخالفته (شيخنا الأنصاري) قدس سره بقوله :

ثم إن ظاهر المفيد في المقنعة مخالفته في أصل المسألة ٠

١٧٠ ـ راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة ـ الجزء ١٦ ـ ص٣٢٧

١٧١ ـ المراد من أصل المسألة هو المسقط الرابع للرد الذي هو حدوث عيب عند المشتري بعد العقد على العيب السابق ٠

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص٢٩٦ عند قوله قدس سره :

الرابع من المسقطات حدوث عيب عند المشتري ٠

١٧٢ ـ أي ما قلناه حول ثبوت الرد فيما نحن فيه كان من دون الاستدلال بالاستصحاب ٠

لكن لنا دليل آخر : وهو استصحاب بقاء الرد بعد ثبوته بالعيب السابق على العقد ، وعند الشك في زواله بحدوث عيب جديد عند المشتري، فاننا نستصحب البقاء ٠

١٧٣ـ أي الأصالة التي هو بقاء الرد الثابت بالعيب بعد أن وقعت المعارضة بين التضررين :

وهما تضرر البائع بفسخ المشتري المبيع

وتضرر المشتري بصبره على المعيب لو لم يرده ٠

١٧٤ ـ أي بفسخ المشتري كما علمت

ونقل(١٧٥) المعيب الى ملكه بعد خروجه عن ملكه سليما عن هذا العيب

وكيف كان(١٧٦) فلو ثبت الاجماع ، أو استفيض(١٧٧) بنقله على سقوط الرد بحدوث العيب ، والتغير على وجه يشمل المقام

وإلا(١٧٨) فسقوط الرد هنا محل نظر ، بل منع

---

١٧٥ ـ المصدر مضاف الى المفعول ، والفاعل محذوف :

أي وبعد نقل البائع المبيع الى ملكه معيباً بالعيب الحادث بعد أن أخرجه من ملكه سليماً عن العيب الحادث ٠

ولا يخفى عليك أن السيد الطباطبائي اليزدي قدس سره أورد على الاستصحاب المذكور بعدم الاحتياج الى هذا الأصل العملي بعد أن كان لنا دليل اجتهادي : وهي المرسلة المذكورة ٠

١٧٦ ـ يعني أي شيءٍ قلنا في عدم سقوط الرد في مسألتنا هذه سواءً أكان مدركه الاستصحاب أم شيء آخر ٠

١٧٧ ـ أي لو استفيض نقل الاجماع على سقوط الرد في مسألتنا هذه بسبب حدوث عيب في المبيع عند المشتري ٠

وبسبب التغير الحادث في المبيع بسبب العيب الجديد فهو المطلوب ، فنحكم بالسقوط حينئذ ٠

١٧٨ ـ أي وإن لم يثبت الاجماع ، ولا استفاض نقله ٠

فالقول بسقوط الرد مشكل ومحل نظر ،لأن المرجع في عدم السقوط:
إما عموم ما دل على جواز الرد كما علمت
وإما الأصل العملي الذي هو الاستصحاب

هذا بناءً على عدم شمول المرسلة المذكورة لما نحن فيه كما عرفت مفصلاً في الهامش ١٦٨ ص٣٧

وأما بناءً على الشمول فقد عرفت أنه لا مجال للاستصحاب الذي هو الأصل العملي ، لتقدم المرسلة عليه ، لكونها دليلاً اجتهادياً ٠

(ومنها):(١٧٩) ثبوت أحد مانعي الرد في المعيب الذي لا يجوز أخـذ الارش فيه لأجل الربا

أما المانع الأول(١٨٠) فالظـاهر أن حكمه كما تقـدم في المعيب الذي لا تنقص ماليته(١٨١) ، فان المشتري لما أقدم على معاوضـة أحد الربويين

---

١٧٩ ـ أي ومن تلك الأمور الموجبة لسقوط الرد،والارش معاً التي ذكرت في الهامش١٢٠ ص٢٧ :

ثبوت أحد مانعي الرد في المبيع المعيب الذي لا يجوز أخـذ الارش فيه ، لأن الأخذ موجب للرد كما عرفت في الهامش ص

والمراد من مانعي الرد هما :

التصرف من المشتري في المبيع كقطع القماش : بأن جعله قميصاً

وحدوث عيب في المبيع عند المشتري بعد أن قبضه من البائع

فلو ثبت أحد هذين في المبيع المعيب سابقاً سقط الرد ، والارش معاً

وإنما ذكر (شيخنا العلامة الأنصاري) قدس سره هذين المـانعين، مع أن مسقطات الرد ، والارش أربعة كما علمت في الهامش ٤ من (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص٢٢٥ عند قوله قدس سره :

مسألة يسقط الرد خاصة بأمور

ولم يذكر المانع الاول الذي هو تصريح البائع بالإسقاط

وقد ذكره في المصدر نفسه في ص٢٢٦ بقوله : أحدهما التصريح

وكذا لم يذكر المانع الثالث الذي هو تلف العين

وقد ذكره في المصدر نفسه في ص٢٥٧ بقوله : الثالث تلف العين :

لأن المانع الاول الذي هو التصريح بالسقوط من قبيل المسـقط لا المانع ، فلا يطلق عليه المانع ٠

وأما المانع الثالث الذي هو تلف العين

فلعدم بقاء موضوع للرد حتى يقال له : إنه مانع

فلا قابلية للعين حتى تُعدّ مانعاً ، لأنها أصبحت معدومة ٠

١٨٠ ـ وهو التصرف في المبيع كما ذكرناه في ص٣٢

١٨١ ـ عند قوله في ص٣٢ : ومنها التصرف في المعيب الذي لم تنقص قيمته بالعيب ٠

وقد عرفت أن الردّ والارش منتفيان هنا ٠

وقد عرفت الاشكال فيهما في ص٣٢ ، وعرفت الاشكال في هذا الاشكال من الشيخ قدس سره ، وحله منه في الهامش١٤٨ ص٣٢

بالآخر اقدم على عدم مطالبة مال زائد على ما يأخذه بدلاً عن ماله وإن كان المأخوذ معيباً فيبقى وصف الصحة كسائر الأوصاف التي لا يوجب اشتراطها إلا جواز الرد بلا ارش

فاذا تصرف(١٨٢) فيه خصوصاً بعد العلم(١٨٣) تصرفاً دالاً على الرضا بفاقد الوصف المشترط :
لزم العقد كما في خيار التدليس بعد التصرف
نعم التصرف قبل العلم(١٨٤) لا يسقط خيار الشرط كماتقدم(١٨٥)

وأما المانع الثاني(١٨٦) فظاهر جماعة كونه مانعاً فيما نحن فيه من الرد أيضاً ، وهو مبني على عموم منع العيب الحادث من الرد حتى في صورة عدم جواز أخذ الارش
وقد عرفت النظر فيه(١٨٧)
وذكر في التذكرة وجهاً آخر لامتناع الرد : وهو أنه لو رد
فاما أن يكون(١٨٨) مع ارش العيب الحادث
وإما أن يُردَّ بدونه(١٨٩)

---

١٨٢ ـ أي المشتري ٠
١٨٣ ـ أي بعد العلم بالعيب ٠
١٨٤ ـ أي قبل العلم بالعيب ٠
١٨٥ ـ راجع قوله في ص٣٩ : وإلا فسقوط الرد هنا محل نظر ٠
١٨٦ ـ وهو حدوث عيب في المبيع المعيب سابقاً ٠
(إن قلت) :
لماذا عبر شيخنا الانصاري قدس سره عن المانع الثاني الذي هو التصرف بالمانع الاول
وعبر عن المانع الرابع الذي هو حدوث عيب في المبيع المعيب : بالمانع الثاني ؟
(قلنا) : التعبير بالاول ، لأجل تقدمه في كلامه ، حيث قال .
ومنها التصرف في المعيب ٠
والتعبير بالثاني ، لأجل تأخره عن الاول في كلامه ، حيث قال :
ومنها حدوث العيب في المعيب ٠
١٨٧ ـ عند قوله في ص٣٩ : وإلا فسقوط الرد هنا محل نظر ، بل منع ٠
١٨٨ ـ أي الرد ٠
١٨٩ ـ أي بدون الارش ٠

وإن رده مع الارش لزم الربا
فان رده[١٩٠] بدونه كان ضرراً على البائع[١٩١]
قال[١٩٢] : لأن المردود حينئذ يزيد على وزن عوضه[١٩٣]

والظاهر[١٩٤] أن مراده من ذلك أن رد المعيب لما كان بفسخ المعاوضة ، ومقتضى المعاوضة بين الصحيح ، والمعيب من جنس واحد أن لا يُضمَن وصف الصحة بشيء ، إذ لو جاز ضمانه لجاز أخذ المشتري بالارش فيما نحن فيه[١٩٥]

فيكون وصف الصحة في كل من العوضين نظير سائر الأوصاف غير المضمونة بالمال ، فاذا حصل الفسخ وجب تراد العوضين[١٩٦] من غير زيادة[١٩٧] ولا نقيصة[١٩٨] ، ولذا[١٩٩] يبطل التقابل ، مع اشتراط الزيادة ، أو النقيصة في أحد العوضين
فاذا استرد المشتري الثمن
لم يكن عليه إلا ردّ ما قابله لا غير

---

١٩٠ ـ أي رد المشتري المبيع المعيب بالعيب الحادث عنده بدون الارش ٠
١٩١ ـ لأنه لا يجوز اجبار البائع على الضرر ٠
١٩٢ ـ أي العلامة قدس سره في التذكرة ٠
١٩٣ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٨٦ـ٣٨٧ في المسألة ١٩ عند قوله : مسألة لو كان المبيع من أحد النقدين ٠

ولا يخفى أن العبارة منقولة بالمعنى عن التذكرة ، ولذا قال قدس سره : ذكر في التذكرة ، ولم يقل قال ٠

١٩٤ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري : أي الظاهر أن مراد العلامة من كلامه هذا هو أن المشتري لو رد المعيب كان سبب الرد هو فسخ المعاوضة من أساسها ، لأنه لا يجوز رد المعيب بلا ارش ، لتضرر البائع

ولا يجوز للبائع أخذ الارش ، للزوم الربا ، فعليه تفسخ المعاوضة حتى لا يلزم أحد المحذورين ٠

١٩٥ ـ وهو غير جائز ، للزوم الربا كما علمت ٠
١٩٦ ـ أي يرجع المثمن الى البائع ، والثمن الى المشتري ٠
١٩٧ ـ أي من طرف البائع : بأن يأخذ الارش فيلزم الربا ٠
١٩٨ ـ أي من طرف البائع : بأن يأخذ المبيع المعيب بلا قيمة النقيصة فيلزم تضرره ٠
١٩٩ ـ أي ولأجل أنه وجب تراد العينين بلا زيادة ولا نقيصة ٠

فان رد الى البائع قيمة العيب الحادث عنده

كما هو الحكم في غير الربويين اذا حصل العيب عنده

لم يكن ذلك(٢٠٠) إلا باعتبار كون ذلك العيب مضمونا عليه(٢٠١) بجزء من الثمن ، فيلزم وقوع الثمن بازاء مجموع المثمن ، ووصف(٢٠٢) صحته ، فينقص الثمن عن نفس المعيب ، فيلزم الربا

فمراد العلامة رحمه الله بلزوم الربا

إما لزوم الربا في أصل المعاوضة ، اذ لولا ملاحظة جزء من الثمن في مقابلة صفة الصحة لم يكن وجه لغرامة بدل الصفة وقيمتها عند استرداد الثمن ٠

وإما لزوم الربا في الفسخ ، حيث قوبل فيه الثمن بمقدار من المثمن وزيادة(٢٠٣)

والأول أولى

---

٢٠٠ ـ أي هذا الرد ٠

٢٠١ ـ أي على البائع ٠

٢٠٢ ـ بالجر عطفاً على مجرور (باء الجارة) في قوله : بازاء : أي وبازاء بازاء : أي وبازاء وصف صحته المفقودة هذه الصحة بوجود العيب الحادث عند البائع قبل البيع ٠

إذاً ينقص الثمن عن نفس المعيب فيلزم الربا ٠

٢٠٣ ـ وهو لزوم الربا في أصل المعاوضة ٠

وأما وجه الأولوية

فهو أن الربا على قسمين :

رباً بالمعاوضة ، ورباً بالقرض ٠

والفسخ ليس شيئاً منهما ٠

ومما ذكرنا(٢٠٤) ظهر ما في تصحيح هذا : بان(٢٠٥) قيمــة العيب الحادث غرامة لما فات في يده مضموناً عليه
نظير المقبوض بالسوم اذا حدث فيه العيب فلا تنضم الى المثمن حتى يصير أزيد من الثمن ، اذ فيه(٢٠٦) وضوح الفرق ، فان المقبوض بالسوم إنما يتلف في ملك مالكه فيضمنه القابض •
والعيب الحادث في المبيع لا يتصور ضمان المشتري له

---

٢٠٤ ـ وهو أنه لو رد البائع قيمة العيب الحادث عنده
لم يكن هذا الرد إلا باعتبار كونه مضموناً عليه •
خلاصة هذا الكلام :
إن بعض الأعلام أفاد في تصحيح رد البائع قيمة العيب الحــادث عنده حتى لا يلزم الربا :
أن ردّ القيمة إنما هو لأجل أنها غرامة لما فات في يد البائع :
من وصف الصحة •
وهذا الفائت مضمون على البــائع بجزء من الثمن ، فيجب عليه تداركه ، والتدارك إنما يحصل بدفع قيمة ذاك الوصف الفائت •
فهذا الضمان نظير ضمان المقبوض بالسوم عندما يأخــذ المشتري السلعة ليراها فتتلف عنده ، فكون ضامناً للسلعة فيجب عليه دفع قيمتها الى البــائع •
ففيما نحــن فيه كذلك يكون البــائع ضامنــاً بدفع قيمــة الوصف الفائت ، فيجب عليه دفعه •
فالقيمة المدفوعة الى المشتري لا تنضم الى المثمن : وهــو المبيــع الفاقد لوصف الصحة •
حتى يلزم زيادته على الثمــن ، ليلزم الربا
كما أفاده العلامة قدس سره •
٢٠٥ ـ الباء بيان لما أفاده هذا البعض في تصحيح دفع قيمة العيب حتى لا يلزم الربا •
وقد عرفته عند قولنا في الهامش٢٠٤ : خلاصة هذا الكلام •
٢٠٦ ـ هذا وجه ظهور الاشكال فيما أفاده هذا البعض
خلاصته : إنه فــرق بين ما نحن فيه ، وبين المقبوض بالســوم ، اذ التلف في المقبوض بالسوم إنما تلف في ملك مالكه ، لأنه لم تجر المعاوضة عليه بَعدُ ، وليس ملكاً للمشتري حتى يكون التلف في ملكه ، فالضامن له هو المشتري •
=

إلا بعد تقدير رجوع العين في ملك البائع
وتلف(٢٠٧) وصف الصحة منها في يد المشتري

فاذا(٢٠٨) فرض أن صفة الصحة لا تقابل بجزء من المال في عقد المعاوضة الربوية فيكون تلفها(٢٠٩) في يد المشتري
كنسيان العبد الكتابة :

لا يستحق البائع عند الفسخ قيمتها(٢١٠)
والحاصل:(٢١١) إن البائع لا يستحق من المشتري إلا ما وقع مقابلاً

بالثمن : وهو نفس المثمن ، من دون اعتبار صحة جزءٍ

فكأنه باع عبداً كاتبا فقبضه المشتري ثم فسخ ، أو تفاسخا بعد نسيان العبد الكتابة

= بخلاف العيب الحادث في المبيع عند المشتري ، فان الضمان في العيب الحادث عنده لا يتصور فيه إلا بعد الفرض برجوع العين الى مالكه وإلا بعد فرض تلف وصف الصحة في العين في يد المشتري ٠

وبعد هذين الفرضين ، وهما :

فرض رجوع العين الى ملك البائع ،

وفرض تلف وصف الصحة من العين في يد المشتري ٠

فاذا فرضنا أن وصف الصحة المفقودة في المبيع بعد تعيبه عند المشتري لا يقابل بجزءٍ من المال الذي هو الثمن في عقد المعاوضات الربوية : أي لا يقع شيء من الثمن في قبال هذا الوصف الفائت :

إذاً يكون هذا الوصف فائتاً في يد المشتري ٠

كما في نسيان العبد الكتابة عند المشتري بعد شرائه من مولاه فلايستحق البائع عند فسخ المعاوضة قيمةالصحة الفائتةعندالمشتري

٢٠٧ ـ بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في هذه الصفحة :

إلا بعد تقدير رجوع العين: أي وإلا بعد تقدير تلف وصف الصحة

وقد عرفت معناه في هذه الصفحة عند قولنا : لا يتصور فيه إلا ٠

٢٠٨ ـ الفاء تفريع على ما أفاده : من الفرضين اللذين أشرنا اليهما في الهامش ٢٠٦ في هذه الصفحة ٠

٢٠٩ ـ مرجع الضمير الصفة الفائتة ٠

٢١٠ ـ أي قيمة صفة الصحة الفائتة ٠

٢١١ ـ أي خلاصة ما أفدناه في هذا المقام ٠

نعم[٢١٢] هذا يصح في غير الربويين ، لأن وصف الصحة فيه يقابل بجزء من الثمن فيرد المشتري قيمة العيب الحادث عنده ، ليأخذ الثمن المقابل لنفس المبيع مع الصحة

ثم إن صريح جماعة من الأصحاب عدم الحكم على المشتري بالصبر على المعيب مجاناً فيما نحن فيه ، فذكروا في تدارك ضرر المشتري وجهين اقتصر في المبسوط على حكايتهما :

(أحدهما) جواز ردّ المشتري المعيب مع غرامة قيمة العيب الحادث لما تقدم اليه الاشارة : من أن ارش العيب الحادث في يد المشتري نظير ارش العيب الحادث في المقبوض بالسوم في كونها غرامة تالفٍ مضمونٍ على المشتري لا دخل له في العوضين حتى يلزم الربا

(الثاني) أن يفسخ البيع ، لتعذر امضائه ، والزام[٢١٣] المشتري ببدله من غير الجنس معيباً بالعيب القديم ، وسليماً عن الجديد ، ويجعل بمثابة التالف ، لامتناع رده بلا ارش ، ومع الارش[٢١٤]

واختار في الدروس تبعا للتحرير الوجه الاول[٢١٥] ، مشيراً[٢١٦] الى تضعيف الثاني بقوله : لأن تقدير الموجود معدوماً خلاف الأصل

---

٢١٢ ـ أي استحقاق البائع جزءً من الثمن في مقابل وصف الصحة الفائت في المبيع بسبب العيب الحادث عند المشتري :

إنما يصح فيما اذا كانت المعاوضة على غير الجنسين الربويين .

وأما في الجنسين الربويين فلا تصح المعاوضة عليهما ، للزوم الربا كما عرفت .

٢١٣ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله : لتعذر : أي ولتعذر الزام المشتري بدفعه سلعة البائع بدلاً عن الجنس المعيب الذي عيب عنده ، ويكون سليماً عن العيب الجديد الذي حدث عنده ، بناءً على جعل المعيب عنده بمنزلة التالف ، لأنه يمتنع ردُّ المعيب ، إذ ردُّه بلا ارش موجب لتضرر البائع .

ومع الارش موجب للربا ، لوقوع المعاوضة على الجنسين الربويين .

٢١٤ ـ عرفت معناه في الهامش٢١٣ من هذه الصفحة عند قولنا:لأنه يمتنع

٢١٥ ـ وهو جواز ردِّ المشتري المعيب مع غرامة قيمة العيب الحادث .

٢١٦ ـ أي حالكون الشهيد الأول قدس سره ضعّف الوجه الثاني الذي هو فسخ المعاوضة

وجَعلُ المبيع المعيب كالتالف وبمثابته ، وأنه معدوم :

خلاف الأصل .

وتبعه المحقق الثاني ، معللا : بأن الربا ممنوعة في المعاوضات لا في الضمانات[٢١٧] ، وانه كارش عيب العين المقبوضه بالسوم اذا حدث في يد المستام وإن كانت[٢١٨] ربوية
فكما لا يُعدّ هنا[٢١٩] ربا
فكذا لا يعدّ في صورة النزاع[٢٢٠]
أقول : قد عرفت الفرق بين ما نحن فيه[٢٢١]

وبين ارش عيب العين المقبوضة بالسوم ، فانه يحدث في ملك مالكه بيد قابضه

والعيب فيما نحن فيه يحدث في ملك المشتري ، ولا يُقدّر في ملك البائع
إلا بعد فرض رجوع مقابله من الثمن الى المشتري ،
والمفروض عدم المقابلة بين شيء منه ، وبين صحة البيع

(ومنها)[٢٢٢] تأخير الأخذ بمقتضى الخيار ، فان ظاهر الغنية إسقاطه[٢٢٣] ، للردّ ، والارش كليهما ، حيث جعل المسقطات خمسة :

التبري ، والرضا بالعيب ، وتأخير الرد مع العلم ، لأنه[٢٢٤] على الفور بلا خلاف ، ولم يذكر في هذه الثلاثة ثبوت الارش
ثم ذكر حديث العيب ، وقال : ليس له هاهنا إلا الارش
ثم ذكر التصرف ، وحكم فيه بالارش ، فان في الحاق الثالث[٢٢٥]

---

٢١٧ ـ وما نحن فيه من الضمانات ، لأنه كالسوم ٠
٢١٨ ـ أي وإن كانت العين ربوية ٠
٢١٩ ـ أي في الضمانات ٠
٢٢٠ ـ وهي العين المبيعة المعيبة عند المشتري ٠
٢٢١ ـ وهو حدوث عيب جديد في المبيع عند المشتري في ص٤٤ عند قوله : اذ فيه وضوح الفرق ٠
٢٢٢ ـ أي ومن تلك الأمور التي موجبة لسقوط الرد ، والارش معاً ٠
٢٢٣ ـ أي تأخير أخذ الردّ موجب لإسقاط الردّ ٠
٢٢٤ ـ تعليل لكونن المذكورات ومنها تأخير الردّ مع العلم بالعيب موجباً
٢٢٥ ـ وهو تأخير الردّ بالأولين ، وهما :
سقوط الردّ ، لأن الأخذ بالرد فوري :
التبري ، والرضا بالعيب ٠

بالأولـين في ترك ذكر الارشـ فيه(٢٢٦) ، ثم ذكـره(٢٢٧) في الأخـيرين ، وقوله(٢٢٨) : ليس له هاهنا إلا الارش :

ظهوراً(٢٢٩) في عدم ثبوت الارش بالتأخير

وهذا(٢٣٠) أحد القولين منسوب الى الشافعي

ولعله(٢٣١) لأن التأخير دليل الرضا

ويرده(٢٣٢) بعد تسليم الدلالة أن الرضا بمجرده لا يوجب سقوط

---

٢٢٦ ــ أي في الثالث ·

٢٢٧ ــ أي ذكر صاحب الغنية الثالث في التبري ، والرضا بالعيب ·

٢٢٨ ــ أي قول صاحب الغنية ·

٢٢٩ ــ بالنصب اسم لأن في قوله في ص٤٧ : فان في الحاق الثالث

خلاصة ما أفاده الشيخ فيما أفاده صاحب الغنيـة قدس سرهما :

إن في الحاق الثالث : وهو تأخير الردّ مع العلم بالعيب الأولين : وهما التبري من العيب ، والرضا بالعيب :

في عدم وجود ارش لهما ، وأن الثالث مثلهما في ذلك ·

ثم أفاد الشيخ أن صاحب الغنية ذكر فيها أن حدوث العيب عنـد المشتري ، والتصرف منـه فيه من المسقطات للـردّ ، وأن الارش ثابـت في هذين :

ظهوراً واضحاً في عدم وجود ارش بتأخـير الـردّ ، لأن الردّ أمـر فوري يجب على المشتري الأخذ به حالاً ·

٢٣٠ ــ أي عدم ارش للمشتري بعد علمه بالمعيب ولم يأخذ به فوراً ·

٢٣١ ــ توجيه منه لما ذهب اليه الشافعي :

أي ولعل عدم وجود ارش للمشتري سببه تأخير المشتري بالأخذ ·

٢٣٢ ــ أي ويرد هذا الرأي ، لأننا لا نسلم دلالة التأخير على عـدم وجود ارش للمشتري ·

وعلى فرض التسليم ·

فالرضا بالعيب لا يوجب سقوط الارش ·

كما أن التصرف لا يوجب سقوط الارش ·

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحـديثة الجزء ١٦ من ص ٢٤٥ الى ص ٢٧٥ ·

الارش كما عرفت في التصرف(٢٣٣)

نعم سقوط الرد وحده له وجه كما هو صريح المبسوط ، والوسيلة على ما تقدم من عبارتهما في التصرف المسقط(٢٣٤) .

ويحتمله(٢٣٥) أيضا عبارة الغنية المتقدمة ، بناءً على ما تقدم في سائر الخيارات : من لزوم الاقتصار في الخروج عن أصالة اللزوم على المتيقن السالمة عما يدل على التراخي

عدا ما في الكفاية من اطلاق الأخبار(٢٣٦) ، وخصوص بعضها .

---

٢٣٣ ـ راجع (المكاسب) الجزء ١٦ ص٢٣٦ عند قوله :
وقال في المبسوط .
وراجع (المصدر نفسه) ص٢٣٨ عند قوله :
وفي الوسيلة .

٢٣٤ ـ أي سقوط الردّ وحده .

٢٣٥ ـ في ص٤٧ عند قوله : ثم ذكر التصرف وحكم فيه بالارش ، فان هذه التصريحة دالة على سقوط الردّ فقط عند التصرف من المشتري في المبيع المعيب .

٢٣٦ ـ راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٥٠ـ٣٥١ الباب ٤ الأحاديث الواردة في أن تصرف المشتري في المبيع المعيب مسقط للردّ .
اليك نص الحديث الرابع
عن علي بن رئاب قال :
سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى جارية لمن الخيار ؟
فقال : الخيار لمن اشترى . الى أن قال :
قلت له :
أرأيت إن قبّلها المشتري ، أو لامس ؟
قال : فقال :
إذا قبّل ، أو لامس ، أو نظر منها الى ما يحرم على غيره فقد انقضت الشرط ومضى .
فالأخبار المذكورة في الباب مطلقة ليس فيها أي قيد ،
لا قيد الفورية ، ولا قيد التراخي .

وفيه(٢٣٧) أن الاطلاق في مقام بيان أصل الخيار
وأما الخبر الخاص(٢٣٨) فلم أقف عليه

وحينئذ(٢٣٩) فالقول بالفور ، وفاقا لمن تقدم للأصل

لا يخلو عن قوة
مع ما تقدم : من نفي الخلاف من الغنية في كونه على الفور(٢٤٠)

ولا يعارضه ما في المسالك والحدائق : من أنه لا نعرف فيه خلافا ، لأننا عرّفناه ، ولذا(٢٤١) جعله في التذكرة أقرب

وكذا ما في الكفاية : من عدم الخلاف ، لوجود الخلاف
نعم في الرياض إنه(٢٤٢) ظاهر أصحابنا المتأخرين كافة
والتحقيق رجوع المسـألة(٢٤٣) الى اعتبـار الأستصحاب في مثل هـذا

---

٢٣٧ ـ أي وفيما أفاده صاحب الكفايـة في تمسكه بالاطلاق بالأخبـار المذكورة تأمل وإشكال ، حيث إن الاطلاق المذكور إنما هو في مقـام بيان أصل الخيار للمشتري ٠

وليس في مقام بيان الفورية ، أو التراخي حتى يقال :

إنها لا تدل على الفورية ، لأنها مطلقة ٠

٢٣٨ ـ وهو قول صاحب الكفاية آنفاً : وخصوص بعضها ٠

وللمحقق الشهيدي قدس سره في هذا المقام بيان يذكر فيه :

ولعل المراد من الخبر الخاص هي مرسلة جميل المتقدمة ، حيث إن المستفاد منها جواز الردّ بمجرد كون الشيء قائماً بعينه ، من غير دلالـة لهذه المرسلة على الفورية ، أو التراخي ٠

وأما المرسلة

فراجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٢٢٧ـ٢٢٨

٢٣٩ ـ أي وحين أن قلنـا : إن الأخبـار المذكورة سـاكتة عن الفوريـة والتراخي ٠

٢٤٠ ـ في قوله في ص٤٧ : لأنه على الفور ٠

٢٤١ ـ أي ولأجل عدم المعارضة ٠

٢٤٢ ـ أي الفور ظاهر أصحابنا الامامية كافة :

أي بأجمعهم ٠

فهذه العبارة دالة على عدم وجود مخالف للقول بالفورية ٠

٢٤٣ ـ أي مسألة فورية الرد ، أو عدمها ٠

المقــام وعدمه ، ولذا(٢٤٤) لم يتمســك في التذكرة للتراخي إلا به ، وإلا(٢٤٥) فلا يحصل من فتوى الأصحاب إلا الشــهرة بين المتــاخرين المستندة(٢٤٦) الى الاستصحاب ، ولا(٢٤٧) اعتبار بمثلها ، وإن قلنا بحجية الشــهرة أو حكاية نفي الخلاف من باب مطلق الظن ، لعدم الظن كما لا يخفى والله العــالم

---

٢٤٤ ـ أي ولأجل أن الملاك في الفورية ، وعدمها :
هو الرجوع الى اعتبار أصحابنا الامامية
فان اعتبروا الفورية فبها ونعمت
وإلا ليس لنا دليل على الفورية حتى يتمسك به ٠

٢٤٥ ـ أي ولولا اعتبــار الأصحــاب على ذلك فلا يحصــل لنــا من فتوى الأصحاب سوى أن المشهور بين المتأخرين هي فورية الأخذ بالخيار ٠

٢٤٦ ـ صفة لكلمة الشهرة : أي هذه الشهرة مستندة الى استصحاب الخيار عند الشك في زواله بسبب عدم الأخذ به فوراً ٠

٢٤٧ ـ هذا كلام شيخنا الأنصــاري قدس سره يروم به نفي حجيــة مثل هذه الشهرة المستندة الى استصحاب الخيار،وإنقلنا بحجية مثل هذه الشهرة

(مسألة)

قال في المبسوط :

من باع شيئاً فيه عيب لم يبينه فعل محظوراً ، وكان المشتري بالخيار ، انتهى[١]

ومثله[٢] ما عن الخلاف

وفي موضع اخر من المبسوط :

وجب عليه ان يبينه ولا يكتمه

أو يتبرأ اليه من العيوب

والاول[٣] أحوط[٤]

ونحوه[٥] عن فقه الراوندي

ومثلهما[٦] ما في التحرير ، وزاد[٧] الاستدلال عليه بقوله :

لئلا يكون غاشاً .

وظاهر ذلك[٨] كله عدم الفرق بين العيب الجلي ، والخفي .

وصريح التذكرة[٩] ، والسرائر ظاهر الشرائع الاستحباب(*) مطلقا

وظاهر جماعة التفصيل بين العيب الخفي ، والجلي .

فيجب في الاول[١٠] مطلقا كما هو ظاهر جماعة

---

١ ــ راجع (المبسوط) الطبعة الحديثة الجزء ٢ ــ ص١٣٨ .

٢ ــ أي ومثل ما أفاده الشيخ قدس سره في المبسوط .

٣ ــ وهو وجوب الإعلام بالعيب .

٤ ــ راجع (المبسوط) الجزء ٢ ص١٢٦ .

٥ ــ أي ونحو المبسوط .

٦ ــ أي ومثل ما في المبسوط ، وفقه الراوندي .

٧ ــ أي العلامة زاد في التحرير قوله : لئلا يكون غاشاً

فهذه الزيادة دليل على أن الإعلام بالعيب واجب عند البيع ، لأن عدم الاظهار غش ، والغش حرام ، والحرام يجب تركه

إذاً يكون اظهار العيب واجباً .

٨ ــ أي وظاهر هذه الأقوال التي أفادها الشيخ قدس سره الشريف في المبسوط ، والخلاف ، وما افاده الراوندي في فقهه .

٩ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٢٥ .

أي هاؤلاء أفادوا في مؤلفاتهم باستحباب الإعلام بالعيب اذا كان في المبيع ، سواء أكان خفياً أم جلياً .

١٠ ــ وهو العيب الخفي ، سواء تبرأ البائع عن العيب أم لا .

أو مع عدم التبري(١١) كما في الدروس
فالمحصّل من ظاهر كلماتهم خمسة أقوال(١٢)
والظاهر ابتناء الكل(١٣) على دعوى صدق الغش ، وعدمه(١٤)
والذي يظهر من ملاحظة العرف واللغة في معنى الغش :
أن(١٥) كتمان العيب الخفي : وهو الذي لا يظهر بمجرد الاختبار المتعارف قبل البيع :
غش(١٦) ، فان الغش كما يظهر من اللغة خلاف النصح ٠
أما العيب الظاهر فالظاهر أن ترك إظهاره ليس غشاً ٠

---

١١ ـ أي ويجب الإعلام بالعيب الخفي اذا لم يتبرأ البائع عن العيب الموجود في المبيـــع ٠

١٢ ـ اليك الأقوال :

(الاول) وجوب الإعلام بالعيب مطوقاً ، سواءٌ تبرأ البائع من العيب أم لم يتبرأ ، وسواءٌ أكان العيب خفياً أم جلياً ٠

(الثاني) وجوب الإعلام بالعيب اذا لم يتبرأ البائع من العيب ٠
وعدم وجوب الإعلام اذا تبرأ البائع من العيب ، سواءٌ أكان العيـــب خفياً أم جلياً ٠

(الثالث) وجوب الإعـــلام بالعيب اذا كان العيب خفيـــاً ، وإن تبـــرأ البـــائع منه ٠
وعدم وجوب الإعلام اذا كان العيب جلياً ٠

(الرابع) وجوب الإعلام بالعيب اذا كان خفياً ، ولم يتبرأ البائع منه٠
وأما اذا كان العيب جلياً ، وتبرأ البائع منه فلا يجب الإعلام به ٠

(الخامس) استحباب الاعلام بالعيب مطلقاً ، سواءٌ أكان العيب خفيـــاً أم جليـــاً ٠

١٣ ـ سواءٌ تبرأ البائع من العيب أم لم يتبرأ : أي الظاهر من هذه الأقوال أنها مبتنية على صدق دعوى الغش على هذه المعاوضة
وعدم صدق الغش عليها ٠
فان صدق الغش وجب الإعلام ٠
وإن لم يصدق فلا يجب الإعلام ٠

١٤ ـ أي وعدم الغش

١٥ ـ جملة أن كتمان العيب مرفوعة محلا خبر للمبتـــدأ المتقدم في قولـــه في هذه الصفحة : والذي يظهر ٠

١٦ ـ خبر لاسم إن في قوله في هذه الصفحة : أن كتمان العيب ٠

نعم لو أظهر(١٧) سلامته عنه على وجه يعتمد عليه •
كما اذا فتح(١٨) قرآناً بين يدي العبد الأعمى مظهراً أنه بصير يقــرأ فاعتمد المشتري على ذلك(١٩) ، وأهمل اختباره كان غاشاً •
قال في التذكرة في رد استدلال الشــافعي على وجوب اظهــار العيب مطلقاً(٢٠) بالغش(٢١) :
إن(٢٢) الغش ممنوع ، بل يثبت(٢٣) في كتمان العيب بعــد ســؤال المشتري وتبينه ، والتقصير(٢٤) في ذلك من المشتري ، انتهى(٢٥) •
ويمكن(٢٦) أن يحمل بقرينة ذكر التقصير على العيب الظاهر •
كما(٢٧) أنه يمكن حمل عبارة التحرير المتقدمة المشتملة على لفظ الكتمان

---

١٧ ـ أي البــائع •
١٨ ـ أي البائع فتح قرآناً أمام المشتري ، ليُريَه أن العبد بصير •
١٩ ـ أي على فتح القرآن على العبد من قبل البائع •
٢٠ ـ أي سواءً أكان خفياً أم جلياً •
٢١ ـ الجار والمجرور متعلق بقولــه : استدلال الشــافعي : أي اســتدلال الشافعي على وجوب الإعلام بالغش : يعني أن عدم إظهار العيب غش •
٢٢ ـ هذا رد من العلامة على استدلال الشافعي بالغش :
أي الغش ممنوع هنا ، لظهور العيب على المبيع •
٢٣ ـ أي الغش يثبت فيما اذا كان العيب مســتوراً ومخفياً على المشــتري ولم يسأل البائع عن العيب ، لابتنائه على الصحة •
٢٤ ـ أي فلو قصر المشتري عن سؤال العيب فهو المسؤل عن السلعة المعيبة وليس له حق هنا ، لإقدامه على ذلك •
٢٥ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ من ص٤٢٥ •
٢٦ ـ هذا الامكان لأجل اثبات أن الغش هنــا ممنوع ، لظهور العيــب في المبيع ، لوجود كلمة التقصير ، فانها قرينة على أن المراد من العيب ما كان ظاهراً ، فعليه لا مجال لصدق الغش هنا •
٢٧ ـ المقصود من هذا الامكان هو الجمع بين عبارة العلامة قدس سره التي أفادها في التذكرة : من عدم صــدق الغش فيما اذا كان العيب ظاهــراً
والتي أفادها في التحرير ، حيث أثبت فيه الغش عند نقل الشيخ عنه في ص٥٢ بقوله : لئلا يكون غاشاً ، فهاتان العبارتان متناقضتان
فالجمع بينهما : بحمل نفي الغش المذكور في التذكرة :
على العيب الجلي الظاهر
وبحمل صدق الغش على العيب الخفي •

وعلى الاستدلال بالغش : على العيب(٢٨) الخفي

بل هذا الجمع(٢٩) ممكن في كلمات الأصحاب مطلقاً(٣٠)

ومن أقوى الشواهد على ذلك(٣١) : أنه حكي عن موضع من السرائر:

أن كتمان العيوب مع العلم بها حرام ومحظور بغير خلاف ٠

مع ما تقدم من نسبة الاستحباب اليه(٣٢) ، فلاحظ(٣٣)

ثم التبري من العيوب

هل يُسقط(٣٤) وجوب الإعلام في مورده(٣٥) كما عن المشهور أم لا ؟

فيه(٣٦) إشكال نشأ(٣٧) من دعوى صدق الغش ٠

---

٢٨ ـ الجار والمجرور متعلق بقوله في ص٥٤ : حمل عبارة التحرير المتقدمة

٢٩ ـ أي الجمع بين عبارتين متناقضتين من مؤلف واحد واقع في كلمات الفقهاء كثيراً ، وليس بعزيز ، وأنه ليس شيئاً جديداً لم يأت به أحد ٠

٣٠ ـ أي من العلامة ، وغيره ، حيث يرى أن بعضهم ينفي الغش في مثل هذا المقام
فيُحمل نفيه على العيب الجلي
وبعضهم يثبت صدق الغش فيُحمل اثباته على العيب الخفي ٠

٣١ ـ أي على أن مثل هذا التناقض ، والاختلاف واقع في كلمات الأصحاب
فالجمع بين النفي ، والاثبات أمر ممكن ٠

٣٢ ـ أي نسبة استحباب إظهار العيب في المبيع اذا كان موجوداً فيه ٠

٣٣ ـ في ص٥٢ عند قوله : وصريح التذكرة ، والسرائر ، كظاهر الشرائع الاستحباب

٣٤ ـ من باب الافعال من أسقط يسقط ٠

٣٥ ـ كما اذا كان العيب خفياً ، أو جلياً ٠

٣٦ ـ أي في هذا السقوط بالتبري عن العيب فيما اذا كان العيب خفياً إشكال ونظر ٠

٣٧ ـ أي منشأ هذا الاشكال هو دعوى صدق الغش : بمعنى أن الغش صادق هنا ، وإن تبرأ البائع عن العيب ، فالذي يقول بعدم السقوط يقول بصدق الغش هنا ، فيجب على البائع الإعلام هنا ٠

ومن(٣٨) أن لزوم الغش من جهة ظهور اطلاق العقد في التزام البائع بالصحة ، فاذا تبرأ من العيوب ارتفع الظهور ٠

أو من(٣٩) جهة إدخال البائع المشـتري فيما يكرهه عامداً
والتبري يرفع(٤٠) اعتماد المشتري على أصالة الصحة
فالتغرير إنما هو لترك ما ينصـرفه(٤١) عن الاعتماد على الأصـل

٣٨ ـ هذا في الواقع تعليل لصدق الغش ولزومه :
أي سبب لزوم الغش وصدقه أحد أمرين
إما من جهة أن اطلاق العقد ظاهر في أن البائع ملتزم بصحة المبيع عند البيع ٠
فاذا تبرأ من العيوب فقد ارتفع ذاك الظهور ، فحينئذ لا يبقى للعقد اطلاق حتى يبقى له ظهور في الصحة يتمسك به ٠

٣٩ ـ هذا هو الأمر الثاني :
أي صدق الغش ولزومه إما من جهة أن البائع يُدخل المشتري فيما يكرهه عندما يتبرأ من العيوب ، لأن التبري يجعل المشتري شاكاً في الصحة فيكون مكرَهاً للمبيع ، اذ الفساد خـلاف الاصل العقلائي الاولي الذي بنى عليه العقلاء في جميع معاملاتهم ، ومعاوضاتهم : وهي الصحة ٠

٤٠ ـ في أغلب النسخ الموجودة عندنا بزيادة (لا) : أي (لا يرفع) ٠
وفي بعض النسخ لا توجد كلمة (لا) ٠
وهذا هو الصحيح كما أثبتناه هنا ٠
ويحتمل ضعيفاً وجود كلمة (لا) ٠
لكن الحق والصواب كما أثبتناه ٠
والقرينة على ذلك قوله قدس سره في هذه الصفحة :
فاذا تبرأ من العيوب ارتفع الظهور ٠
ولقد أسهب شيخنا الشهيدي رحمه الله برحمته الواسعة في هذا المقام إسهاباً بالغاً مُملاً ، حيث صال وجال حول زيادة كلمة (لا) بلا طائل مع وضوح الأمر ، من دون احتياج الى الجولان ، والصيلان ٠
وكم له ، ولغيره : من الأعلام المعلقين على المكاسب من هذه النظائر حيث أطنبوا في التعليق على ما لا يفيد ،
وتركوا التعليق على ما من شأنه أن يُعلق عليه ٠

٤١ ـ أي ينصرِف المشتري ٠

والأحوط[٤٢] الإعلام مطلقا[٤٣] كما تقدم من المبسوط[٤٤] ٠

ثم إن المذكور في جامع المقاصد ، والمسالك ، وعن غيرهما أنه ينبغي بطلان البيع في مثل شـوب اللبن بالمـاء ، لأن ما كان من غـير الجنس[٤٥] لا يصح العقد فيه ، والآخر[٤٦] مجهول ٠

إلا أن يقال : إن جهالة الجزء[٤٧] غير مانعة إن كانت الجملة معلومة كما لو ضم ماله ، ومال غيره وباعهما ثم ظهر البعض مستحقا[٤٨] ، فان البيع لا يبطل في ملكه وإن كان مجهولاً قدره وقت العقد ، انتهى[٤٩]

(أقول) : الكـلام في مزج اللبن بمقدار من الماء يستهلك في اللبـن ، ولا يخرجه عن حقيقته كالملـح الزائـد في الخـبز ، فلا وجه للإشكال المذكور[٥٠]

نعم لو فرض المزج على وجه يوجب تعيب الشيء من دون أن يستهلك فيه : بحيث[٥١] يخرج عن حقيقته الى حقيقة ذلك الشيء : توجه ما ذكروه[٥٢] في بعض الموارد ٠

---

٤٢ ـ هذا رأيه قدس سره في المقام ٠
٤٣ ـ أي سواء تبرأ البائع من العيوب أم لا وسواء أكان العيب خفياً أم جلياً ٠
٤٤ ـ عند نقل الشيخ عنه في ص٥٢ بقوله : وجب عليه أن يبينه ٠
٤٥ ـ وهو الماء الذي مُزج باللبن ٠
٤٦ ـ وهو اللبن الممزوج بالماء المجهول وزناً ومقداراً ٠
٤٧ ـ وهو الحليب الممزوج بالماء ٠
٤٨ ـ أي مستحقاً للغير : بأن كان لزيد مثلاً فباعه فضولة بلا اجازة منه ٠
٤٩ ـ أي ما أفاده المحقق الكركي قدس سره في (جامع المقاصد) وما أفاده (الشهيد الثاني) قدس سره في (المسالك) ٠
٥٠ ـ وهو بطلان البيع ٠
٥١ ـ الباء بيان لاستهلاك ذاك الشيء فيه ٠
٥٢ ـ وهو بطلان البيع ٠

(مسائل)
في اختلاف المتبايعين
وهو[١]
(تارة) في موجب الخيار
(وأخرى)[٢] في مسقطه

(وثالثة) في الفسخ[٣]

(أما الاول)[٤] ففيه مسائل[٥]

(الاولى)[٦] لو اختلفا في تعيب المبيع ، وعدمه
مع[٧] تعذر ملاحظته ، لتلف ، أو نحوه
فالقول قول المنكر[٨] بيمينه .

(الثانية)[٩] لو اختلفا[١٠] في كون الشيء عيباً ، وتعذر تبين الحال لفقد أهل الخبرة :
كان[١١] الحكم كسابقه .

---

١ ـ أي الاختلاف .
٢ ـ أي ومرة ثانية يكون اختلاف المتبايعين في موجب سقوط الخيار .
٣ ـ أي ومرة ثالثة يكون اختلاف المتبايعين في فسخ المعاوضة .
٤ ـ وهو اختلاف المتبايعين في موجب الخيار .
٥ ـ وهي أربعة كما تتلى عليك قريباً إن شاء الله تعالى .
٦ ـ أي المسألة الاولى من المسائل الاربع المشار اليها في الهامش ٥ من هذه الصفحة
٧ ـ أي مع تعذر الاطلاع على العيب ، لأجل تلفه مثلاً
بخلاف ما لو امكن الاطلاع عليه ، فانه يرتفع النزاع حينئذ .
٨ ـ أي منكر العيب ، لكن مع يمينه .
وأما وجه كونه منكراً يقبل قوله بيمينه فظاهر ، حيث إنه لو ترك ادعاء التعيب لتركه الطرف الآخر .
٩ ـ أي المسألة الثانية من المسائل الاربع المشار اليها في الهامش ٥ من هذه الصفحة
١٠ ـ أي البائع والمشتري .
١١ ـ المراد من السابق هي المسألة الاولى المشار اليها بقوله في هذه الصفحة:
فالقول قول المنكر بيمينه .

نعم[١٢] لو علم كونه نقصاً كان للمشتري الخيار في الرد ، دون الارش ، لأصالة البراءة ٠

(الثالثة)[١٣] : لو اختلفا في حدوث العيب في ضمان البائع ٠
أو تاخره[١٤] عن ذلك : بأن حدث بعد القبض ، وانقضاء الخيار :
كان القول قول منكر تقدمه[١٥] ، للأصل[١٦] ، حتى لو عُلم تاريخ الحدوث، وجُهل تاريخ العقد ، لأن[١٧] أصالة عدم العقد حين حدوث العيب لا يُثبت وقوع العقد على العيب ٠

وعن المختلف انه حُكي عن ابن الجنيد أنه إن ادعى البائع أن العيب حدث عند المشتري حلف المشتري إن كان منكراً ، انتهى[١٨]
ولعله[١٩] لأصالة عدم تسليم البائع العين الى المشتري على الوجه المقصود ، وعدم[٢٠]

---

١٢ ـ خلاصة هذا الاستدراك :
إنه لو عُلم من الخارج أن الشيء الذي اختلف المتبايعان في كونه عيباً:
أوجب نقصاً في العين المبيعة : بحيث أوجب نقصاً في قيمتها :
صار العيب موجباً لأحد أمرين : إما الرد واسترجاع الثمن من البائع ، أو إمضاء البيع وأخذ الارش منه ٠
١٣ ـ أي المسألة الثالثة من المسائل الاربع المشار اليها في الهامش٥ ص٥٨
١٤ ـ أي تأخر العيب عن مدة ضمان البائع ٠
١٥ ـ المراد منه هو البائع ، حيث يكون هو المنكر غالباً ، ولاسيما في الخيارات ، وأخص منها خيار العيب ٠
١٦ ـ وهو أصالة عدم تقدم الحدوث على العيب ٠
١٧ ـ تعليل لقوله : حتى لو عُلم تأريخ الحدوث ، وجُهل تأريخ العقد ٠
١٨ ـ أي انتهى ما أفاده العلامة قدس سره في المختلف في هذا المقام ٠
١٩ ـ هذا كلام الشيخ قدس سره :
أي ولعل وجه إنكار المشتري حدوث العيب عنده :
هو أصالة عدم تسليم البائع العين الى المشتري حسب ما يريده :
وهي صحة العين وسلامتها عن العيب ٠
٢٠ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله في هذه الصفحة لأصالة:
أي ولعل تقديم قول المشتري لأجل عدم استحقاق البائع تمام الثمن ، لنقصان المبيع بمقدار العيب الموجود فيه فيسقط من الثمن جزء منه ٠
ففي الواقع هذا تعليل ثان للتقديم المذكور ٠

استحقاقه الثمن كلاً ، وعدم(٢١) لزوم العقد ٠
نظير(٢٢) ما اذا ادعى البائع تغير العين عند المشتري،وأنكر المشتري٠
وقد تقدم في محله(٢٣)
هذا(٢٤) اذا لم تشهد القرينة القطعية مما لا يمكن عادة حصوله(٢٥)

---

٢١ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله في ص٥٩ : لأصالة:
أي ولعل تقديم قول المشتري لأجل عدم لزوم البيع عندما ظهر معيباً.
فللمشتري حينئذ الخيار :
إما بالرد ، أو الامضاء ، وأخـذه الارش ٠
ففي الواقع هذا تعليل ثالث للتقديم المذكور
أفاد بعض المعلقين على المكاسب تغمده الله برحمته في هذا المقام رداً على الشيخ القائل بعدم لزوم البيع :
أن الاصل في البيــع اللـزوم كما اعترف بذلك نفســه قدس سره في البحوث المتقدمة ٠
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة ـ الجزء ١٣ ص١٨ بقوله :
الثانية ذكر العلامة في كتبه أن الاصل في البيع اللزوم
لكن لا يخفى فيما أفاده المعلق اعتراضاً على الشيخ ، لأن الكـلام في ترتب اللزوم على العقد الذي اجتمعت فيه شروط البيع التي منها كون الثمن ، والمثمن صحيحين سالمين ٠
وفيما نحن فيه ظهر المبيع معيبـاً ، فاللزوم متزلزل ليس بثابت ، ولهذا له الخيار بأحد الأمرين المذكوين ٠
٢٢ ـ أي ما نحن فيه مثيل اختلاف المتبايعين في تغير العين عند المشتري ، حيث يدعيه البائع عند المشتري ، والمشتري يدعيه عند البائع ٠
فهنا يتقدم قول المشتري بيمينه
كذلك يقدم قول المشتري هنا ٠
٢٣ ـ راجع (المكاسب) من طبعتنا الحـديثة ـ الجزء ١١ ص ٣٤٣ عند قوله :
(فرعان الاول لو اختلفا في التغير) ٠
٢٤ ـ أي ما قلناه : من تقديم قول المشتري بيمينه
مبني على عدم قيام القرينة القطعية على خلاف ما يدعيه أحدهما :
بأن لا يمكـن الاستعلام عـن العيب في أن حدوثه عند البـائع أو المشتري ٠
٢٥ ـ أي حصول العيب ٠

بعد وقت ضمان المشتري ، أو تقدمه[٢٦] عليه
وإلا[٢٧] عمل عليها من غير يمين ٠
قال[٢٨] في التذكرة :
ولو أقام أحدهما بينة عمل بها[٢٩]
ثم قال : ولو اقاما بينة عمل ببينه المشتري ، لأن القول قول البائع لأنه منكر ، فالبينه على المشتري[٣٠]

---

٢٦ ـ أي او تقدم العيب على وقت ضمان المشتري ٠
٢٧ ـ أي وإن أمكن الاستعلام والاستخبار عن العيب : من حيث التقدم ، أو التأخر : بأن قامت القرينة القطعية على ذلك ، فهنا يعمل بالقرينة ٠
خذ لذلك مثالاً :
اشترى المريض من احدى الصيدليات كبسولة ، أو ابرة فعند الاستعمال تبين فسادها ، وكان الشراء في اليوم الخامس من الشهر ، والاستعمال في اليوم السادس من نفس الشهر :
فهنا يقدم قول المشتري بلا يمين ، لعدم فساد الدواء خلال ٢٤ ساعة بل الفساد مقدم على الشراء ، لشدة الحرارة ، أو لمرور الزمن
فشدة الحرارة ، أو مرور الزمن قرينة قطعية على الفساد قبل الشراء فدعواه صادقة ٠
هذا من حيث التقدم
وأما من حيث تأخر العيب
كما لو كان زمن شراء الدواء قبل سنتين ، وادعى المشتري فسادها وأنكره البائع
فهنا يقدم قول البائع بلا يمين ، لمرور سنتين على الدواء التي لا تتحمل المدة ، ولاسيما اذا كان المناخ حاراً ، ومدة سلامة الدواء محدودة بسنة مثلاً ٠
٢٨ ـ من هنا يروم قدس سره الاستشهاد بكلام العلامة قدس سره على الاكتفاء بالقرينة القطعية اذا وجدت ، وأن يُعمل بها ، دون يمين من المنكر ، مع أن اليمين عليه ٠
٢٩ ـ لم توجد هذه العبارة بنصها في التذكرة
والموجود هكذا :
فان كان هناك بينة تشهد لأحدهما حكم له بها ٠
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٨
٣٠ ـ راجع (المصدر نفسه) ٠

وهذا[٣١] منه مبني على سقوط اليمين عن المنكر باقامة البينة ٠
وفيه[٣٢] كلام في محله ، وإن كان لا يخلو عن قوة ٠

واذا حلف البائع فلا بد من حلفه على عدم تقدم العيب
أو نفي[٣٣] استحقاق الرد ، والارش إن كان قد اختبر المبيع ، واطلع على خفايا الأمر ٠

كما[٣٤] يشهد بالاعسار والعدالة ، وغيرهما مما يكتفى فيه بالاختبار الظاهر ٠

ولو لم يختبر[٣٥] ففي جواز الاستناد في ذلك[٣٦] الى أصالة عدمه

---

٣١ ـ أي العمل ببينة أحدهما لو أقام أحدهما البينة ، وسقوط اليمين عن الآخر ، مع أنه منكر :
مبني على سقوط اليمين عن المنكر بسبب اقامته البينة ٠
٣٢ ـ أي وفي هذا السقوط والمبنى بحث ذكر في محله ٠
راجع كتب المفصلة الفقهية ـ كتاب القضاء هناك تجد البحث عنه ٠
٣٣ ـ بالجر عطفاً على مجرور (على الجارة) في قوله :
على عدم تقدم العيب : أي فلا بد من حلف البائع على عدم استحقاق المشتري الردّ والارش : بأن يقول :
والله لا يستحق المشتري الردّ ، ولا الارش ٠
هذا اذا كان المشتري قد اختبر وامتحن المبيع ، واطلع على جميع خصوصياته المطلوبة في السلعة التي اشتراها من بائعها ٠
فالحلف من البائع بالكيفية المذكورة يأتي في هذه الصورة ٠
وأما اذا كان المشتري لم يختبر السلعة ، ولم يطلع على جميع خصوصياته المطلوبة فيها
فليس للبائع الحلف على نفي استحقاق المشتري على الرد ، والارش٠
٣٤ ـ استشهاد منه قدس سره على كفاية الاختبار الظاهري ٠
٣٥ ـ أي ولو لم يختبر المشتري المبيع ، ولم يطلع على خفايا أمره ظاهراً ولم يحصل له العلم بالعيوب ٠
فهل هنا نكتفي بحلف البائع حلفاً بتياً قطعياً على نفي تقدم العيب على العقد ، استناداً الى أصالة عدم التقدم عند الشك في التقدم ؟
٣٦ ـ أي في الحلف كما علمت ٠

اذا شك في ذلك وجه احتمله في جامع المقاصد ، وحكاه(٣٧) عن جماعة ٠
كما(٣٨) يحلف على طهارة المبيع ، استناداً الى الاصل ٠

ويمكن(٣٩) الفرق بين الطهارة ، وبين ما نحن فيه(٤٠) :

بأن المراد من الطهارة في استعمال المتشرعة :

ما يعم غير معلوم النجاسة
لا(٤١) الطاهر الواقعي

كما(٤٢) أن المراد بالملكية ، والزوجية :
ما استند الى سبب شرعي ظاهري ٠

---

٣٧ ـ أي وحكى المحقق الثاني قدس سره هذا الحلف مستنداً الى أصالة عدم تقدم العيب في جامع المقاصد عن جماعة من الفقهاء ٠

٣٨ ـ استشهاد منه قدس سره نحلف البائع في المقام
أي كما يحلف البائع على طهارة المبيع ، استناداً الى أصالة طهارته عند شك المشتري في الطهارة ٠

٣٩ ـ من هنا يروم قدس سره أن يفرق
بين حلف البائع على طهارة المبيع
وبين حلفه على نفي تقدم العيب على العقد ٠

٤٠ ـ وهو حلف البائع على نفي تقدم العيب على العقد
والباء في بأن بيان لكيفية الفرق بين المقامين ٠
وخلاصة الفرق: إن الطهارة المعتبرة في المبيع أعم من الطهارة الظاهرية والواقعية ، بناءً على اعتبارها في صحة المبيع ، ولزومها فيه ٠
وهذه الأعمية ثابتة بالأصل ، فيُكتفى في الحلف عليها استناده الى الأصل ، وهذا الاستناد لا ينافي قطع الحلف بطهارة المبيع قطعاً بتياً جزمياً ٠
فليس المراد من الطهارة في البيع الطهارة الواقعية
بخلاف الصحة في البيع ، فان المعتبر فيه هي الصحة الواقعية، لا الأعم منها ، ومن الظاهرية حتى تستند الظاهرية الى الأصل عند الشك فيها ٠
ثم لو فرض أن هناك أصلاً يُستند اليه عند الشك
فلا يجوز حلف البائع على الواقع ، لعدم وجود بت وقطع عند الحلف بالنسبة الى الواقع المحلوف عليه ٠

٤١ ـ أي وليس المراد من الطهارة في البيع الطهارة الواقعية كما علمت ٠

٤٢ ـ استشهاد منه قدس سره للاكتفاء بالطهارة الظاهرية في المبيع ٠

كما[٤٣] تدل عليه رواية حفص الواردة في جواز الحلف على ملكية ما أخذ من يد المسلمين[٤٤] .

---

٤٣ - استشهاد منه قدس سره على الملكية الظاهرية، والزوجية الظاهرية باليد:
اي وتدل على هذا الاكتفاء رواية حفص بن غياث .
اليك نص الرواية
عن سليمان بن داوود عن حفص بن غياث عن أبي عبدالله عليه السلام
قال : قال له رجل
أرأيت، اذا رأيت شيئاً في يد رجل ؟
ايجوز لي أن أشهد أنه له ؟
قال : نعم .
قال الرجل : أشهد أنه في يده ، ولا أشهد أنه له
فلعله لغيره
فقال له أبو عبدالله عليه السلام :
أفيحل الشراء منه ؟
قال : نعم .
فقال أبو عبدالله عليه السلام : فلعله لغيره
فمن أين جاز لك أن تشتريه ، ويصير ملكاً لك ؟
ثم تقول بعد الملك : هو لي ، وتحلف عليه ، ولا يجوز أن تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك .
ثم قال أبو عبدالله عليه السلام :
لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق .

٤٤ - راجع (فروع الكافي) الجزء ٧ ص٣٨٧ - الحديث ١
فالحديث هذا صريح في كفاية (اليد على الملكية الظاهرية)
ثم لا يخفى عليك أيها القارىء الكريم :
أن الموجود في جميع نسخ (المكاسب) الموجودة عندنا حتى النسخة المصححة من قبل جمع من الأفاضل الكرام الذين بالغوا في تصحيح الكتاب حسب دعواهم هكذا :
كما تدل عليه رواية جعفر .
والصحيح (رواية حفص) كما أثبتناه هنا .
وكما في تعليقة المحقق الشيخ عبدالله المامقاني قدس سره على المكاسب الجزء ٢ ص١٢ .

وفي التذكرة بعد ما حكى عن بعض الشافعية جواز الاعتماد على أصالة السلامة في هذه الصورة* قال :

وعندي فيه نظر ٠

أقرّ به الاكتفاء بالحلف على نفي العلم[٤٥] ٠

نعم في (فروع الكافي) الجزء ٧ ص٤٣١ ـ الحديث ١٨ حديث مروي عن جعفر بن عيسى
لكنه آب من دلالته على المطلوب ، وأجنبي عن المقام
لا ربط له بما نحن فيه ـ اليك نصّه
محمد بن جعفر الكوفي عن محمد بن اسماعيل عن جعفر بن عيسى
قال : كتبت الى أبي الحسن عليه السلام :
جعلت فداك المرأة تموت فيدعي أبوها أنه كان أعارها بعض ما كان عندها : من متاع ، وخدم
أتقبل دعواه بلا بينة أم لا تقبل دعواه إلا ببينة ؟
فكتب اليه يجوز بلا بينة ٠
قال : وكتبت اليه :
إن ادعى زوج المرأة الميتة ، أو أبو زوجها ، أو أم زوجها في متاعها أو في خدمها مثل الذي ادّعى أبوها : من عارية بعض المتاع ، أو الخدم
أيكونون في ذلك بمنزلة الأب في الدعوى ؟
فكتب عليه السلام : لا
هذا هو الحديث المروي عن جعفر
فكن أيها القارىء النبيل حكماً بين الروايتين
هل لهذا الحديث ربط في المقام ؟
والعجب من هؤلاء الأفاضل الأعلام
ومن مدرسي الكتاب ، والمعلقين عليه
كيف خفي عليهم مثل هذه الأمور المهمة ؟
وكيف يقولون في مقدمة الكتاب :
ولقد بذلنا في تصحيح الكتاب غاية الجهد ، والعناية الدقيقة

* وهي صورة اقامة البينة من الطرفين ، وتوجه اليمين على البائع ٠

٤٥ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ـ الجزء ٧ ص٤٣٩
وفي المصدر نفسه : باليمين بدلاً عن الحلف ٠

واستحسنه(٤٦) في المسالك ، قال(٤٧) : لاعتضاده بأصالة عدم التقدم فيحتاج المشتري الى اثباته •

وقد سبقه(٤٨) في ذلك في الميسية ، وتبعه(٤٩) في الرياض •

أقول(٥٠) : إن كان مراده الاكتفاء بالحلف على نفي العلم في إسقاط أصل الدعوى : بحيث لا تسمع البينة بعد ذلك(٥١) ففيه إشكال(٥٢)

نعم لو أريد سقوط الدعوى الى أن تقوم البينة فله(٥٣) وجه •

وإن استقرب في مفتاح الكرامة أن لا يكتفى بذلك(٥٤) منه فيرد الحاكم اليمين على المشتري فيحلف •

وهذا(٥٥) أوفق بالقواعد •

ثم الظاهر من عبارة التذكرة اختصاص يمين نفي العلم على القول به(٥٦) : بما اذا لم يختبر البائع المبيع •

---

٤٦ ـ أي استحسن الشهيد الثاني ما أفاده العلامة قدس سرهما في هذا المقام : من الاكتفاء باليمين في نفي العلم بالعيب •

٤٧ ـ تعليل من الشهيد الثاني قدس سره للاستحسان المذكور •

٤٨ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره : أي وقد سبق المحقق الثاني الشهيد الثاني قدس سرهما في هذا الاستحسان •

٤٩ ـ الظاهر أن مرجع الضمير الشهيد الثاني

ومن المحتمل ارجاعه الى المحقق الثاني •

٥٠ ـ من هنا يروم شيخنا الأنصاري المناقشة مع العلامة قدس سرهما •

٥١ ـ أي بعد الحلف من قبل البائع •

٥٢ ـ وجه الاشكال : إن الحلف على نفي العلم بالعيب لا ربط له بادعاء المشتري تقدم العيب على العقد •

فلا مجوز لسقوط شهادة البينة إذاً •

٥٣ ـ أي فلهذا السقوط وجه •

٥٤ ـ أي بالحلف من البائع •

٥٥ ـ وهو عدم الاكتفاء بيمين البائع ، ورد اليمين على المشتري •

٥٦ ـ أي بناء على القول بذلك •

بل عن الرياض لزوم الحلف مع الاختبار على البت قولاً[٥٧] واحداً
لكن الظاهر أن المفروض في التذكرة صورة الحـاجة الى يمـين نفـي
العلم ،، اذ مع الاختبار يتمكن من الحلف على البت ٠
فلا حاجة الى عنوان مسألة اليمين على نفي العلم ٠

لا أن اليمين على نفي العلم لا يكفي من البائع مع الاختبار ، فافهم

(فرع) لو باع الوكيل فوجد به المشتري عيباً يوجب الردّ

ردّه على الموكل ، لأنه المالك ، والوكيل نائب عنه ، وبطلت وكالته
بفعل ما أقر به[٥٨] فلا[٥٩] عهدة عليه ٠

ولو اختلف الموكل ، والمشتري في قدم العيب ، وحدوثه
فيحلف الموكل على عدم التقدم كما مرّ[٦٠]

فلا يقبل اقرار الوكيل بقدمه[٦١] ، لأنه أجنبي ٠

واذا كان المشتري جاهلاً بالوكالـة ، ولم يتمكن الوكيل من اقامـة
البينة[٦٢] فادعى على الوكيل بقدم العيب[٦٣]

---

٥٧ ـ أي لزوم الحلف على البائع بانكاره اجماعي لا خلاف فيه ٠
فعليه لا بد من كون حلفه قطعياً ٠
٥٨ ـ وهو البيع ٠
٥٩ ـ أي فلا ضمان على الوكيل بعد بطلان الوكالة من قبل الموكل ببيع ما أمـره به ٠
فالضامن للعبد هو الموكل لا غير ٠
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ـ الجزء ٧ ص٤٣٩
٦٠ ـ في هذه الصفحة عند قوله : ولو اختلف الموكل والمشتري
٦١ ـ أي بقدم العيب ، وسبقه على العقد ٠
٦٢ ـ أي لاثبات وكالته ٠
٦٣ ـ خلاصة هذا الكلام : إن المشتري يرى أن الوكيل هو الأصيل في البيع فأقام عليه دعوى وجود العيب سابقاً على العقد ، وعلى القبض ٠
والغاية من الدعوى اثبات الخيار له
إما برد المبيع المعيب
أو بالامساك وأخذ الارش ٠

فان(٦٤) اعترف الوكيل بالتقدم لم يملك الوكيل ردّه على الموكل • لأن* اقرار الوكيل بالسبق دعوى بالنسبة الى الموكل لا يقبل إلا بالبينة فله(٦٥)إحلاف الموكل على عدم السبق، لأنه(٦٦) لو اعترف نفع الوكيل بدفع الظلامة عنه ، فله(٦٧) عليه مع انكاره اليمين •

---

٦٤ ـ خلاصة هذا الكلام : إن المشتري اذا لم تكن له البينة لاثبات دعواه التي هو سبق العيب على العقد

فالوكيل تارة يعترف بسبق العيب على العقد

وأخرى ينكر ذلك

فان اعترف بالسبق ، وأن العيب مقدم على العقد ، وعلى القبض

فقد ثبت للمشتري حق الخيار ، فله الرجوع على الوكيل ، لأنه الأصيل في البيع ، بناءً على أنه المالك في اعتقاده •

فللمشتري رد العين المعيبة عليه

وليس للوكيل مبرِّر شرعي لردّ العين على الموكل ، لأن الموكل منكر نسبق العيب على العقد •

وأما اعتراف الوكيل بسبق العيب فهو اعتراف في حق الغير فهو بمنزلة الدعوى على الموكل •

وهذه الدعوى لا تثبت إلا بالبينة •

وليس للوكيل تمكن على اقامة البينة •

* تعليل لعدم تمكن الوكيل على رد العين المردودة عليه من قبل المشتري على الموكل •

وقد عرفته في الهامش ٦٤ في هذه الصفحة عند قولنا : وأما اعتراف الوكيل

٦٥ ـ خلاصة هذا الكلام: إن للوكيل حقاً على الموكل: بأن يحلف الموكل في صورة إنكاره سبق العيب على العقد ، وعلى القبض •

٦٦ ـ تعليل لكون الوكيل ذا حق في طلب اليمين من الموكل عندما ينكر سبق العيب على العقد •

خلاصته: إن الموكل لو توقف عن اليمين ، واعترف كما اعترف الوكيل به ، مع اقراره بالوكالة

فقد نفع الوكيل بدفع الظلامة عنه : وهي الغرامة •

٦٧ ـ مرجع الضمير الوكيل ، وفي عليه الموكل ، وفي انكاره الموكل أيضاً : أي وللوكيل في صورة انكار الموكل سبق العيب على العقد إحلاف الموكل

ولو رد(٦٨) اليمين على الوكيــل فحلف على السبق الزم(٦٩) الموكـــل ولو أنكر(٧٠) الوكيل التقدم حلف ، ليدفع عن نفســه الحق الــلازم عليه لو اعترف ، ولم(٧١) يتمكــن من الرد على الموكل .

---

٦٨ ـ خلاصة هذا الكلام: إن الموكل لو توقف عن اليمين وردها على الوكيل فحلف الوكيل على سبق العيب على العقد :

فقد ألزم الموكل حينئذ على تحمله الضرر: وهي غرامة العيب، بناءً على اقتضاء الميزان الشرعي على ذلك ظــاهراً ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

إنما أقضي بينكم بالبينات ، والأيمان ٠

وأما بالنسبة الى الواقع فيجب على الموكل فيما بينه، وبين الله عز وجل اذا كان العيب سابقاً على العقد :

أن يتحمل الغرامة والضرر ، من دون احتياج الى اقامة بينة من قبل الوكيل ، أو توجه يمين عليه ، لكون الموكل هو المــالك للعين في الواقــع ونفس الأمر ٠

٦٩ ـ أي الوكيل ألزم الموكل وأجبره على دفع الغرامة كما عرفت ٠
والمراد من الغرامة هو اعطاء الارش الى المشتري ٠
أو تقبل المعيب ، ورد الثمن الى المشتري ٠

٧٠ ـ هذا هو الفرض الثاني ، إذ الفرض الأول :
هو اعتراف الوكيل بتقدم العيب على العقد ٠

وخلاصة الفرض الثاني الذي هو انكار الوكيل سبق العيب على العقد الذي ادعاه المشتري عليه :

هو حلف الوكيل للمشتري على عدم سبق العيب على العقد حتى يدفع عن نفسه ثبوت الحق الذي هي الغرامة فيما لو اعترف بسبقه والحال أنه غير متمكن من الرد على الموكل حين أن اعترف للمشتري بسبق الرد ٠

٧١ ـ الواو حالية : أي والحال أن الوكيل غير متمكن من الرد على الموكل كما عرفت ٠

لأنه(٧٢) لو أقر ردّ عليه .

وهل للمشتري(٧٣) تحليف الموكل ، لأنه(٧٤) مقر بالتوكيل ؟
الظاهر لا(٧٥) ، لأن(٧٦) دعواه على الوكيل يستلزم انكار وكالته
وعلى الموكل يستلزم الاعتراف بها(٧٧) .
واحتمل(٧٨) في جامع المقاصد ثبوت ذلك له .

---

٧٢ ـ تعليل لعدم تمكن الوكيل من الرد على الموكل لو اعترف بالسبق :
أي لو أقر الموكل بسبق العيب على العقد كما اعترف به الوكيل
إذاً لتمكن الوكيل من الرد على الموكل ، والمفروض أنه غير مقر
فلا يكون الوكيل متمكناً من الرد عليه
هذا اذا أرجعنا الضمير الى الموكل
وأما اذا أرجعناه الى الوكيل فيكون المعنى :
إن الوكيل لو أقر بالسبق ردّ المعيب عليه .

٧٣ ـ هذا بناءً على اقرار الموكل بالتوكيل ، فيكون هو طرف الدعوى فيتوجه نحوه اليمين من قبل المشتري على عدم سبق العيب على العقد .

٧٤ ـ تعليل لاحلاف المشتري الموكل وقد عرفته عند قولنا :
فيكون هو طرف الدعوى .

٧٥ ـ أي ليس للمشتري حق إحلاف الموكل، لأن المشتري لا يرى أن البائع وهو الوكيل هو المالك في الواقع ونفس الأمر ، فهو الطرف في الدعوى، لأنه الاصل ، فاعتقاده بذلك مستلزم لانكار وكالته
وتوجه اليمين من قبل المشتري نحو الموكل مستلزم للاعتراف بوكالة البائع ، وأن الطرف في الدعوى هو الموكل .
ومن الامكان أن يكون الوجه في ذلك هو لزوم كون المشتري متردداً في طرف دعواه بين الوكيل والموكل ، وهذا ينافي اشتراط تعيين المدعى عليه في جواز سماع الدعوى على القول به .

٧٦ ـ تعليل لعدم حق للمشتري في إحلاف الموكل، وقد عرفته في الهامش ٧٥ من هذه الصفحة عند قولنا : فاعتقاده بذلك .

٧٧ ـ في جميع النسخ بتذكير الضمير، والصحيح ما أثبتناه ، حيث إن المرجع وهي الوكالة مؤنث .

٧٨ ـ خلاصة هذا الكلام: إن المحقق الكركي قدس سره احتمل أن للمشتري ارجاع اليمين على الموكل مؤاخذة له بسبب إقراره بالوكالة ، واعترافه : بأنه هو المالك .

مؤاخذة(٧٩)له باقراره ٠

ثم اذا لم(٨٠) يحلف الوكيل، ونكل وحلف المشتري اليمين المردودة ، وردّ العين على الوكيل

---

٧٩ ــ هذه الكلمة منصوبة على المفعول لأجله : أي ثبوت تحليف المشتري الموكل إنما هو لأجل اقرار الموكل بالوكالة ٠

٨٠ ــ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره

خلاصته : إن الفقهاء رضوان الله تبارك وتعالى عليهم اختلفوا في اليمين المردودة على أقوال ثلاثة :

(الاول) : إنها بمنزلة بينة المدعي ٠

(الثاني) : كونها بمنزلة اقرار المنكر ٠

(الثالث) : كونها أمراً مستقلاً لا ربط لها ، لا بالمدعي،ولا بالمنكر٠

ففيما نحن فيه : وهي مسألة عدم حلف الوكيل ، ونكوله اليمين على المشتري ، وحلف المشتري ٠

فهل للوكيل حق أن يرد العين المعيبة على الموكل أم ليس له ذلك ؟

فهنا وجهان أفادهما العلامة قدس الله نفسه الطاهرة وبنى الوجهين في القواعد على القول الاول ، والثاني من الأقوال الثلاثة ٠

فعلى القول الاول : وهو أن اليمين المردودة بمنزلة بينة المدعي

تكون اليمين المردودة نافذة في حق الموكل فيحق للوكيل ردّ العين عليه ، لأن حلف المشتري حينئذ بمنزلة اقامة البينة من قبله على اثبات سبق انكار الوكيل سبق العيب على البيع ، وهذا يتصور على وجهين :

(الاول) تعلق الانكار بسبق العيب صراحة ٠

(الثاني) تعلقه بحق المشتري في دعواه على الوكيل

فعلى الاول معناه أن الوكيل قاطع بعدم سبق العيب على العقد

فاذا أقام البينة ، أو ما يقوم مقامها من هذه الصورة على ثبوت العيب في الواقع ونفس الامر ، أو مجرد الدعوى على ثبوته :

تكون البينة كاذبة ، والدعوى غير صادقة

فيقع التنافي بين انكاره المستند الى جزمه وقطعه بعدم ثبوت السبق

وبين قيام البينة ، أو مجرد الدعوى على ثبوت السبق ، فلا فائدة في قيام البينة ، أو ما يقوم مقامها على سبق العيب ، لأن إقامة البينة مخالفة لاعتراف الوكيل بعدم السبق ، لقطعه بعدم السبق ٠

فتكون البينة كاذبة ، والدعوى من قبل المشتري ظالمة =

فهل للوكيل ردها(٨١) على الموكل أم لا ؟

وجهان بناهما في القواعد على كون اليمين المردودة كالبينة فتنفذ(٨٢) في حق الموكل .

أو كاقرار الموكل فلا تنفذ(٨٣) .

= فالقول بأن يمين الوكيل المردودة على المشتري بمنزلة اقامة البينة من قبل المشتري في رده على الموكل : غير نافع .

وعلى التصور الثاني الذي هو إنكار الوكيل ثبوت حق من المشتري عليه في الواقع ونفس الأمر .

أو إنكاره ثبوت حق من المشتري عليه بسبب العيب المدعى .

فيكون الانكار صحيحاً ، أو مسموعاً لدى الحاكم في مجلس القضاء والحكم ، لأن حق المدعي مع عدم وجود ما يثبت دعواه كالبينة أو ما يقوم مقامها :

لايثبت بمجرد الدعوى، لأن المفروض فيالمقام أنالمشتريليسله بينة أو ما يقوم مقامها لاثبات دعواه .

فيقدم قول الوكيل ، لوجود الاستصحاب : أي استصحاب عدم سبق العيب على البيع ، وسلامة المبيع قبل بيعه ، وقبل اقباضه للمشتري : بحيث يكون الانكار غير مناف لثبوت العيب في الواقع ونفس الأمر ، أو مجرد الدعوى على ثبوته .

بالاضافة الى اعتراف الموكل بوكالة الوكيل اذا تم ثبوت الدعوى على الموكل .

وعلى القول الثاني : وهو أن اليمين المردودة بمنزلة اقرار المنكر تكون اليمين المردودة بمنزلة اقرار الوكيل بسبق العيب قبل العقد بعد انكاره السبق والتقدم :

فلا تكون نافذة في حق الموكل،لأنه حينئذ من قبيل الاقرار فيحق الغير

٨١ ــ أي رد العين المعيبة كما عرفت آنفاً .

٨٢ ــ أي اليمين المردودة كما عرفت .

٨٣ ــ أي لا تنفذ اليمين المردودة كما عرفت .

وتنظر فيه(٤) في جامع المقاصد : بأن(٨٥) كونها كالبينة لا يوجب نفوذها للوكيل على الموكل ، لأن(٨٦) الوكيل معترف بعدم سبق العيب فلا تنفعه البينة القائمة على السبق الكاذبة باعترافه ٠

قال(٨٧) : اللهم إلا أن يكون انكاره(٨٨) لسبق العيب ، استناداً الى الأصل(٨٩) : بحيث لا ينافي ثبوته(٩٠) ، ولا دعوى* ثبوته ٠

---

٨٤ ـ أي المحقق الكركي قدس سره أورد على ما أفاده العلامة قدس سره : في رد العين المعيبة على الموكل ، وعدم ردها عليه ، بناءً على القولين المذكورين اللذين ذكرهما في القواعد ، وبنى عليهما مسألة اليمين المردودة

٨٥ ـ الباء بيان لكيفية الايراد ٠

وخلاصة الكيفية : إن مجرد كون اليمين المردودة كالبينة :

غير موجب نفوذها للوكيل على الموكل ٠

٨٦ ـ تعليل لعدم كون اليمين المردودة موجبة للنفوذ على الوكيل

خلاصته : إن معنى انكار الوكيل سبق العيب على العقد الذي يدعيه المشتري :

هو جزمه وقطعه بعدم السبق ٠

فقيام البينة ، أو ما هو بمنزلتها على السبق مخالف لاعترافه بعدم السبق ، لأنه بزعمه يرى أن البينة كاذبة ٠

ودعوى المشتري تقدم العيب على البيع غاشمة وظالمة لا أصل لها ٠

فلا ينفعه القول : بأن يمينه المردودة على المشتري بمنزلة اقامة بينة المشتري في ردها على الموكل ٠

٨٧ ـ أي المحقق الكركي قدس سره

مقصوده من هذا الاستدراك تصحيح ما أفاده العلامة في القواعد :

من جواز رد العين المعيبة على الموكل إن كانت اليمين المردودة كالبينة

وعدم جواز ردها إن كانت كاقرار الموكل

فالاستدراك هذا عدول عما أورده على العلامة :

وخلاصة الاستدراك : إنه يقدم قوله أيضاً ، لوجود البراءة من العيب ، لأن الأصل في المبيع أن يكون سالماً ٠

٨٨ ـ أي إنكار الوكيل كما عرفت ٠

٨٩ ـ وهو الاستصحاب كما عرفت في الهامش ص٧٢ عند قولنا :

لوجود الاستصحاب ٠

٩٠ ـ أي ثبوت العيب في الواقع ونفس الامر كما عرفت ٠

* أي ولا مجرد الدعوى على ثبوت العيب قبل العقد ٠

كأن يقول[٩١] : لا حق لك عليَّ في هذه الدعوى

إذ[٩٢] ليس في المبيع عيب ثبت لك به الرد عليَّ ، فانه[٩٣] لا يمتنع حينئذ تخريج المسألة على القولين المذكورين ، انتهى[٩٤]

وفي مفتاح الكرامة : إن اعتراضه[٩٥] مبني على كون اليمين المردودة كبينة الراد ٠

والمعروف[٩٦] بينهم أنها كبينة المدعي ٠

---

٩١ ـ مثال للنفي : أي صيغة إنكار الوكيل دعوى سبق العيب التي لا تنافي قيام البينة ، أو ما يقوم مقامها على ثبوت العيب ، أو مجرد الدعوى على ثبوته : أن يقال هكذا :

٩٢ ـ مثال آخر للنفي:أي صيغة إنكار الوكيل دعوى المشتري سبقالعيب:
بحيث لا تنافي الدعوى قيام البينة ، أو ما يقوم مقامها على ثبوت العيب : بأن يقول هكذا :

٩٣ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره : من أنه اذا كان مستند انكار الوكيل سبق العيب على العقد : هو الأصل الذي هو الاستصحاب ٠
والضمير في فانه ضمير شأن فهو اسم إن ٠
وجملة لا يمتنع مرفوعة محلاً خبر إن ٠
وحاصل التفريع : إنه لا مانع حين أن كان انكار الوكيل دعوى المشتري بالنحو الذي ذكرناه : من بناء المسألة على اليمين المردودة بما غرمه على الموكل :
على القولين المذكورين في القواعد
وهما : كون اليمين المردودة كبينة المدعي
أو كونها كاقرار الموكل
فعلى الاول يجوز له الرد
وعلى الثاني لا يجوز له الرد

٩٤ ـ أي ما أفاده المحقق الكركي قدس سره في هذا المقام ٠

٩٥ ـ أي اعتراض المحقق الكركي على ما أفاده العلامة قدس سرهما في القواعد : من القولين المذكورين ٠

٩٦ ـ هذا رأي صاحب مفتاح الكرامة قدس سره ٠
أي المعروف لدى الفقهاء أن اليمين المردودة كبينة المدعي ٠

أقول[٩٧] : كونها كبينة المدعي لا ينافي عدم نفوذها للوكيل المكذب لها على الموكل ٠

وتمام الكلام في محله[٩٨] ٠

(الرابعة)[٩٩] لو ر'دّت[١٠٠] سلعة بالعيب فانكر البائع انها سلعته

---

٩٧ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره ٠

خلاصته: إنه لو قلنا بمقالة المشهور والمعروف لدى الفقهاء رضوان الله عليهم أجمعين : من أن اليمين المردودة كبينة المدعي ، لا كبينة الراد :

لا يكون منافياً للذهاب الى عدم كون البينة نافذة في حق الوكيل على الموكل ، لأن الوكيل معترف بعدم سبق العيب على البيع ٠

٩٨ ـ أي يأتي البحث عن أن اليمين المردودة

هل هي كبينة المدعي ؟

أو كبينة الراد ؟ :

في باب القضاء والشهادات مشروحاً إن شاء الله تعالى ٠

٩٩ ـ أي المسألة الرابعة من المسائل التي أفادها قدس سره بقوله في ص٥٨ : أما الاول ففيه مسائل ٠

هذه المسألة من مسائل أختلاف المتبايعين

والمسألة هذه تنحل الى مسألتين :

(الاولى) اختلاف المتبايعين في ثبوت الخيار للمشتري بسبب اختلافهما في السلعة المردودة من قبل المشتري على البائع ٠

(الثانية) اتفاق المتبايعين على ثبوت الخيار للمشتري ٠

واختلافهما في السلعة المردودة على البائع :

من حيث عدم كونها هي المبيعة كما يدعيه البائع

وكونها هي كما يدعيه المشتري

ونحن نشير الى تلك المسألتين عند رقمهما الخاص ٠

١٠٠ ـ هذه هي المسألة الاولى

الباء في بالعيب سببية

خلاصة هذه المسألة : إنه لو رد المشتري على البائع السلعة المشتراة منه بسبب وجود عيب فيها يوجب ثبوت الخيار له

فأنكر البائع كون سلعته هي المعيبة

والمشتري يدعي أنها سلعته : وهي التي وقع العقد عليها ، ليثبت بالدعوى حق الفسخ له حتى يردّ السلعة على البائع ٠ =

قدّم قول البائع كما في التذكرة ، والدروس ، وجامع المقاصد لأصالة(١٠١) عدم حق له عليه ، وأصالة(١٠٢) عدم كونها سلعته •

وهذا(١٠٣) بخلاف ما لو ردّها بخيار فانكر كونها له •

فاحتمل(١٠٤) هنا في التذكرة* والقواعد تقديم قول المشتري ونسبه(١٠٥) في التحرير الى القيل ، لاتفاقهما(١٠٦) على استحقاق الفسخ

= فهنا طبقاً للموازين القضائية يُحكم للبائع بتقديم قوله ، وذلك لأجل الاستصحاب : وهو استصحاب عدم حق للمشتري على البائع •

واستصحاب عدم كون السلعة سلعته •

والاستصحاب هذا لا ترفع اليد عنه إلا بوجود البينة أو ما يقوم مقامها •

١٠١ ـ المراد به الاستصحاب كما علمت •

١٠٢ ـ المراد به الاستصحاب كما عرفت آنفاً •

وهو بالجر عطفاً على المجرور باللام في قوله في هذه الصفحة: لأصالة: أي ولأصالة عدم كون السلعة المعيبة سلعته المبيعة •

١٠٣ ـ هذه هي المسألة الثانية التي ردت السلعة بخيار معترف به من قبل البائع •

خلاصة هذه المسألة : إن العلامة قدس سره احتمل فيها تقديم قول المشتري كما في التذكرة ، والقواعد •

لكن في التحرير احتمل مساواة هذه المسألة مع المسألة الاولى في تقديم قول البائع على قول المشتري •

ثم نسب تقديم قول المشتري في هذه المسألة الى القيل :

أي لا يعرف قائله ، أو لا يعتنى به •

وعلّل سبب تقديم قول المشتري على قول البائع :

بأنهما متفقان على استحقاق المشتري الفسخ •

١٠٤ ـ أي العلامة قدس سره •

* راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٤٠

١٠٥ ـ أي ونسب العلامة قدس سره هذا التقديم في التحرير الى القيل •

ولا يخفى ما في نسبة تقديم قول المشتري الى القيل •

١٠٦ ـ تعليل من العلامة قدس سره لتقديم قول المشتري على قول البائع •

وقد عرفته في الهامش١٠٣ عند قولنا : وعلل سبب التقديم •

بعد[١٠٧] أن احتمل مساواتها للمسألة الاولى ٠

أقول[١٠٨] : النزاع في كون السلعة سلعة البائع يجتمع مع الخلاف في الخيار ، ومع الاتفاق عليه كما لا يخفى ٠

لكن ظاهر المسألة الاولى كون الاختلاف في ثبوت خيار العيب ناشئا عن كون السلعة هذه السلعة المعيبة ، أو غيرها ، والحكم بتقديم قول البائع مع يمينه ٠

وأما[١٠٩] اذا اتفقا على الخيار واختلفا في السلعة

فللذي الخيار حينئذ الفسخ من دون توقف على كون هذه السلعة هي المبيعة ، أو غيرها ٠

---

١٠٧ ـ أي احتمال تقديم قول المشتري إنما كان بعد احتماله قدس سره مساواة المسألةالثانيه مع المسألةالاولى في تقديم قولالبائع علىقولالمشتري

١٠٨ ـ من هنا يروم قدس سره التمهيد للنقاش مع العلامة في تقديمه قول المشتري على البائع في المسألة الثانية ٠

وحاصل التمهيد:إن الخلاف بين البائع، والمشتري في أنهذهالسلعة سلعته أم لا :

نزاع آخر لا ربط له بالنزاع في ثبوت الخيار للمشتري أو الاتفاق عليه ٠

وإن كان ظاهر المسألة الاولى المشار اليها في الهامش١٠٠ ص٧٥ هو أن النزاع فيالسلعة منشأ" للنزاع فيثبوت خيار العيبللمشتري فحكم هذه المسألة أن يقدم قول البائع مع يمينه ٠

١٠٩ ـ هذه هي المسألة الثانية المشار اليها في الهامش٩٩ ص٧٥

من هنا بدأ قدس سره في المناقشة مع العلامة قدس سره ٠

وحاصل النقاش كما مهّد له في العبارة السابقة في المسألة الاولى المشار اليها في الهامش ١٠٠ ص٧٥ :

إنه في صورة اتفاق البائع والمشتري على ثبوت الخيار للمشتري فللمشتري الفسخ ٠

إذاً لا ربط له بنزاعهما في السلعة المردودة

بل لكل من المسألتين حكمه

فاذا اختار المشتري الفسخ ، وأراد رد السلعة فأنكرها البائع

فالأصل الذي هو استصحاب عدم كون هذه السلعة سلعته التي وقع العقد عليها :

يكون مع البائع

=

فاذا فسخ وأراد[١١٠] ردّ السلعة فأنكرها البائع فلا وجه لتقديم قول المشتري مع أصالة[١١١] عدم كون السلعة هي التي وقع العقد عليها.
نعم[١١٢] استدل عليها في الايضاح بعدما قواه : بأن[١١٣] الاتفاق منهما على عدم لزوم البيع ، واستحقاق الفسخ ، والاختلاف في موضعين :
(أحدهما) خيانة المشتري فيدعيها البائع بتغير السلعة والمشتري ينكرها ، والأصل عدمها .
(الثاني) سقوط حق الخيار الثابت للمشتري ، فالبائع يدعيه

= وعلى المشتري اثبات كون السلعة المردودة هي التي وقع العقد عليها فظهر أنه لا فرق بين المسألتين بالنسبة الى تقديم قول البائع مع يمينه :
فعليه لا وجه لتقديم قول المشتري .
١١٠ ـ أي المشتري .
١١١ ـ المراد بالأصالة هو الاستصحاب كما عرفت في الهامش١٠٩ ص٧٧
١١٢ ـ استدراك عمّا أفاده في قوله في هذه الصفحة :
فلا وجه لتقديم قول المشتري مع أصالة عدم كون السلعة هي التي وقع العقد عليها .
خلاصته : إن فخر المحققين قدس سره قد استدل في الايضاح على تقديم قول المشتري في صورة اتفاقهما على ثبوت حق الخيار للمشتري :
وهي المسألة الثانية بعدما قواه واختاره :
بأن الأصل في هذه المسألة مع المشتري
فالمدعي هنا هو البائع ، والمنكر هو المشتري
عكس المسألة الاولى ، لأن البائع يدعي خيانة المشتري بسبب تغير السلعة ، والمشتري ينكرها .
ومقتضى الأصل الذي هو الاستصحاب المذكور فيالهامش١٠٩ ص٧٧ هو عدم تغير السلعة
وأيضاً يدعي البائع سقوط حق الخيار الثابت للمشتري،
والمشتري ينكر سقوطه ، لاستصحاب بقائه .
١١٣ ـ الباء بيان لكيفية استدلال فخر المحققين .
وقد عرفته في الهامش١١٢ من هذه الصفحة عند قولنا :
بأن الأصل في هذه المسألة

والمشتري ينكره والأصل(١١٤) بقاؤه ·

وتبعه(١١٥) في الدروس ، حيث قال(١١٦) :

لو أنكر البائع كون المبيع مبيعه حلف ولو صدقه(١١٧) على كون المبيع معيوبا ، وأنكر تعيين المشتري حلف المشتري ، انتهى(١١٨) ·

أقول(١١٩) : أما دعوى الخيانة فلو احتاجت الى الاثبات ولو كان

---

١١٤ ـ المراد به هو الاستصحاب : أي استصحاب بقاء الخيار ·

١١٥ ـ أي وتبع الشهيد فخرالمحققين في الدروس على ذلك ·

١١٦ ـ أي الشهيد الأول قدس سره ·

١١٧ ـ أي صدّق البائع المشتري في كون المبيع معيبا ، لكن أنكر كون هذا المعيب هو المبيع ·

١١٨ ـ أي ما أفاده فخر المحققين قدس سره في الايضاح في هذا المقام ·

١١٩ ـ من هنا يروم قدس سره الحوار والمناقشة مع فخر المحققين قدس سره فيما أفاده في الايضاح : سن تقديم قول المشتري في المسألة الثانية المشار اليها في الهامش١٠٩ ص٧٧ ، بناءً على فرض البائع مدعياً خيانة المشتري بتغير السلعة المردودة ، وسقوط حقه من الخيار الثابت له ·

والحوار في الموضعين :

(الاول) دعوى البائع خيانة المشتري

(الثاني) دعوى البائع سقوط حق المشتري من الخيار

أما حاصل الحوار في الموضع الاول

فنقول : إن دعوى البائع الخيانة على المشتري لو فرض احتياجها الى الاثبات باقامة البينة ،

أو ما يقوم مقامها باعتبار أنها أمر وجودي مخالف للأصل ·

والأصل الذي مع البائع هو الاستصحاب : أي استصحاب عدم كون السلعة المردودة من قبل المشتري سلعته المبيعة :

لا ينهض لاثبات خيانة المشتري ، لأن هذا الأثر ليس منه ، بل من لوازمه التي هي من الاصول المثبتة التي لا نقول بحجيتها ·

فعلى فرض تمامية دعوى البائع خيانة المشتري على هذا النحو :

لكان الواجب تقديم قول المشتري أيضاً حتى في المسألة الاولى ، لوجود نفس الملاك : وهي دعوى الخيانة فيها ·

ودعوى الخيانة هو الخلاف بين البائع والمشتري في السلعة المردودة المعيبة ، اذ لا فرق بين المسألتين من هذه الجهة أيضاً

كما لا يخفى على المتأمل البصير ·

معها أصالة عدم كون المال الخاص هو المبيع •

لوجب(١٢٠) القول بتقديم قول المشتري في المسألة الاولى(١٢١) •

---

١٢٠ ــ جواب لكلمة (لو الشرطيه) في قوله في ص٧٩ :
فلو احتاجت الى الاثبات
وكلمة لو في قوله في ص٧٩ : ولو كانت معها أصالة وصلية :
أي وإن كانت مع هذه الدعوى المحتاجة الى الاثبات :
أصالة عدم كون المال الخاص هو المبيع •

١٢١ ــ هذا في الواقع دفع وهم يروم به توجيه تقديم قول المشتري حتى في المسألة الاولى •
خلاصة الوهم : إن المفروض في المسألة الاولى :
هو اختلاف البائع مع المشتري في ثبوت حق الخيار له بانكار البائع السلعة المردودة عليه من قبل المشتري •
فالأصول المذكورة في الايضاح التي نشير اليها في الهامش ١٢٢ من ص٨١ الآتي :
مع البائع بسبب انكاره العيب في السلعة •
بينما في المسألة الثانية لا خلاف بينهما في ثبوت الخيار
وإنما الخلاف بينهما في السلعة فقط
فعليه كيف يقال بوجوب تقديم قول المشتري في هذه المسألة والمسألة الاولى ؟
وأما الدفع فانه يقال : إن تلك الاصول التي ذكرها في الايضاح وسنشير اليها :
إنما تنفع البائع بناءً على أن مصب الدعوى على ما ذكره في الايضاح هي السلعة المردودة بسبب العيب ، والبائع ينكر ذلك •
وأما بناءً على أن مصب الدعوى على ما ذكره في الايضاح في المسألة الثانية :
هو أن البائع شخصه مدعياً ، والمشتري يكون منكراً ، حيث إن البائع يدعي خيانة المشتري بسبب تغييره السلعة التي وقع عليها العقد والمشتري ينكر ذلك •
وأيضاً إن البائع يدعي سقوط حق خيار المشتري الذي كان ثابتاً له ، والمشتري ينكر ذلك •
فتلك الاصول لا تنفع البائع ، لأنها غير قابلة لمعارضة الأصل

وإن كانت هناك أصول متعددة(١٢٢) على ما ذكرها في الايضاح :
وهي أصالة(١٢٣) عدم الخيار،وعدم(١٢٤) حدوث العيب،وصحة(١٢٥) القبض :

= الذي هو عدم خيانته : لأن هذه الأصالة مستندة الى ظهور حال المسلم المحمول على الصحة ٠

وهذا الظهور وارد على جميع الأصول العملية

فحاصل الكلام : إن نسبة تلك الأصول المذكورة في الايضاح

كنسبة المحكوم الى الحاكم ، أو كنسبة المورود الى الوارد

فلا يقاوم شيء منها الأصل الذي مع المشتري ، فيقدم قوله ٠

١٢٢ ـ من هنا أخذ قدس سره في بيان تلك الأصول المذكورة في الايضاح:

وهي ثلاثة ، ونحن نشير الى كل واحد منها ٠

١٢٣ ـ هذا هو الأصل الاول

والمراد من الأصل هنا هو الاستصحاب : أي أن المشتري لم يكن له خيار قبل حدوث العيب ، وبعده يشك فيه فيستصحب عدمه ٠

١٢٤ ـ بالجر عطفاً على المضاف اليه : وهو عدم الخيار : أي وأصالة عدم حدوث العيب

هذا هو الأصل الثاني ٠

والمراد من الأصل أيضاً هو الاستصحاب : أي أن المبيع لم يكن معيباً قبل البيع ، فبعد البيع يشك في حدوث العيب فيه فنجري استصحاب عدم الحدوث ٠

١٢٥ ـ بالجر عطفاً على المضاف اليه : وهو عدم الخيار : أي وأصالة عدم صحة القبض

هذا هو الأصل الثالث ٠

والمراد من الأصل هو الاستصحاب أيضاً : أي أن المبيع قد قبض سالماً ، فيشك في عروض شيء عليه يخرجه عن الصحة، فنجري عدم العروض

فالبائع لا يكون ضامناً للمبيع اذا عرض عليه العيب فذمته تخرج عن الضمان ٠

هذه هي الأصول التي ذكرها فخر الاسلام قدس سره في الايضاح والتي جاء بها ، ليتقوى جانب البائع ، فيقدم قوله على قول المشتري ٠

لكنك عرفت أن هذه الأصول لا تقاوم الأصل الذي مع المشتري :

وهو ظهور حال المسلم الذي هو وارد على تلك الأصول ٠

بمعنى(١٢٦) خروج البائع من ضمانه ، لأن أصالة عدم الخيار مستندها ظهور حال المسلم ، وهو(١٢٧) وارد على جميع الأصول العملية ، نظير(١٢٨) اصالة الصحة .

وأما ما ذكره(١٢٩) : من أصالة صحة القبض فلم يتحقق معناها وإن فسرناها(١٣٠) هنا من قبله بما ذكرنا(١٣١)

لكن(١٣٢) أصالة الصحة لا تنفع لاثبات لزوم القبض

---

١٢٦ ـ الباء بيان لكيفية صحة المقبوض وقد عرفت الكيفية في الهامش ١٢٥ من ص ٨١ عند قولنا : أي أن المبيع قد قبض سالما

١٢٧ ـ أي ظهور حال المسلم الذي عرفته في الهامش ١٢٥ ص ٨١ وارد على تلك الأصول .

١٢٨ ـ هذا تنظير لورود هذا الأصل على الأصول العملية : أي ورود هذا الأصل على تلك نظير أصالة الصحة

فكما أنها واردة على الأصول العملية برمتها

كذلك ظهور حال المسلم وارد على تلك .

١٢٩ ـ هذا وارد على الأصل الثالث الذي ذكره فخر الاسلام قدس سره المشار اليه في الهامش ١٢٤ ص ٨١

خلاصته : إنه لم يتحقق لنا معنى لصحة القبض ، وإن كنا قد فسرناها من قبل فخر الاسلام بما ذكرناه : وهو خروج البائع عن ضمان المبيع : بمعنى عدم اشتغال ذمته بالضمان .

وكلمة يتحقق في بعض نسخ المكاسب تتحقق ، وفي بعضها يتحقق . وهو الصحيح كما أثبتناه هنا :

أي لم يظهر لنا من عبارته هذه مقصوده قدس سره ، إلا بما فسرناه .

١٣٠ ـ أي صحة القبض .

١٣١ ـ وهو خروج البائع من ضمان المبيع .

١٣٢ ـ المقصود من هذا الاستدراك كما يستفاد من قبل العبارة وبعدها:

هو الاستدراك عما أفاده : من أن ظهور حال المسلم الذي هو المدرك لأصالة عدم خيانة المشتري ، وأنه وارد على تلك الاصول المتقدمة التي أفادها فخر الاسلام قدس سره في الايضاح :

هو أن أصالة الصحة بالنسبة الى ظهور حال المسلم إنما تكون نافعة في اثبات صحة رد المشتري المبيع المعيب الذي يدعي أنه الواقع عليه العقد

=

وأما[١٣٣] دعوى سقوط حق الخيار فهي إنما تجدي اذا كان الخيار المتفق عليه لأجل العيب كما فرضه في الدروس[١٣٤]
وإلا[١٣٥] فأكثر الخيارات مما أجمع على بقائه مع التلف

= لكن هذه الأصالة لا تثبت التزام البائع بقبولها وقبضها ، لأن الزامه بالقبض ليس من آثار هذه القاعدة

بل من لوازمها

ومعلوم أن هذه الأصول لا تثبت اللـوازم ، إلا على القول بحجيـة أصل المثبت ولا نقول بها ٠

وعليه فيبقى المجال مفتوحاً أمام إنكار البائع للسلعة المردودة

فلا مجال للقول بتقديم قول المشتري ٠

الى هنا كان الحوار والنقاش منه قدس سره مع فخر الاسلام أعلى الله مقامه الشريف حول تقديم قول المشتري في المسألة الاولى ٠

١٣٣ ـ من هنا يروم قدس سره الحوار والنقاش مع فخر الاسلام قدس سره حول الموضع الثاني من الخلاف بين البائع والمشتري في دعوى البائع سقوط حق الخيار الثابت للمشتري بسبب العيب ، والمشتري ينكر السقوط

خلاصة هذا الحوار والنقاش : إن دعوى البائع السقوط بعد اعترافه بثبوت الخيار للمشتري إنما تنفع البائع لو كان الخيار المتفق عليـه من الطرفين خيار عيب لا غير : بأن كان منحصراً فيه

كما أفاد هذا النحو من الخيار في الدروس ، وفرضه ٠

١٣٤ ـ حيث قال الشهيد قدس سره في الدروس :

ولو صدقه(١) على كون المبيع معيوبا وأنكر(٢) تعيين المشتري : حلف المشتري(٣) ٠

١٣٥ ـ أي وإن لم يكن الخيار منحصراً في العيب : بأن كان الخيـار خيار حيوان ، أو غبن ، أو شرط ، أو خيار تأخير ٠

١ـ أي لو صدّق البائع المشتري في حدوث العيب في المبيع ٠

٢ـ أي وأنكر البائع تعيين المشتري المبيـع ، حيث يعينه ويقول : المبيع هو هذا المعيب ، والبائع يقول : إن المبيع ليس هذا المعيب٠

٣ـ أي حلف المشتري على التعين : أي يقول :

والله إن المبيع هو هذا المعيب

فالخيار باق اجماعاً ، وإن تلف المبيع ، لأن التلف لا يوجب سقوط الخيار ، فضلاً عن تعيب المبيع ٠

فاذا كان التلف لا يوجب السقوط =

على(١٣٦) أن أصالة عدم سقوط الخيار لا تثبت إلا ثبوته لا وجوب قبول السلعة ، إلا من جهة التلازم الواقع بينهما •

= فالتعيب بطريق أولى لا يوجب •

ولكن لا يخفى أن هذا الاحتمال غير موجه ، لأنه قدس سره أفاد في عنوان المسألة الاولى كما عن التذكرة والدروس :

لو ردت سلعة بالعيب فأنكر البائع أنها سلعته

فهذه العبارة صريحة في أن المراد من الخيار الذي اختلف البائع والمشتري في ثبوته وعدمه في المسألة الاولى :

واتفقا في ثبوته في المسألة الثانية :

والدليل على أن الاحتمال المذكور لا يكون موجهاً :

هو صريح عبارة الشهيد قدس سره في الدروس ، حيث قال :

ولو صدقه على كون المبيع معيوباً

فهذه العبارة أوضح شاهد على أن المراد من الخيار الذي وقع الخلاف فيه بين البائع والمشتري في ثبوته ، وعدمه في المسألة الاولى :

هو خيار العيب •

والخيار الذي وقع الاتفاق على ثبوته في المسألة الثانية :

هو خيار العيب أيضاً •

(١٣٦) ــ هذا تنازل منه قدس سره يروم به المماشاة مع فخر الاسلام قدس سره فيما ذهب اليه في الايضاح : من أن المراد من الخيار هو خيار العيب فيسقط حسب دعوى البائع •

خلاصة التنازل: إنه على تقدير أن المراد من الخيار الذي يدعي البائع سقوطه هو خيار العيب •

لكن نقول : إن الأصل الذي مع المشتري : وهو استصحاب عدم سقوط الخيار :

لا ينفع المشتري سوى اثبات خياره •

وأما الزامه البائع بقبوله السلعة المردودة :

فلا يثبت بهذا الأصل ، لأن هذا الثبوت ليس من آثاره ، بل هو من لوازمه ، والأصول هذه لا تثبت اللوازم إلا على القول بحجية الأصول المثبتة للوازم •

وقد عرفت مراراً وكراراً أن الأصول المثبتة لا تكون حجة •

ولعل نظر الدروس الى ذلك[١٣٧]

لكن[١٣٨] للنظر في اثبات أحد المتلازمين بالأصل الجاري في الآخر مجال كما نبهنا عليه مراراً ٠

---

١٣٧ ـ أي ولعل الشهيد قدس سره يرى التلازم بين اثبات الخيار للمشتري
وبين قبول البائع السلعة المردودة
وذلك من باب أن الأصول المثبتة للوازم حجة
فأفاد هذا في الدروس وذهب الى ذلك ٠

١٣٨ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره في الأصول المثبتة ٠
الى هنا كان الحوار بين شيخنا الأنصاري
وبين فخر الاسلام قدس سرهما
وقد انتهت المرحلة الثانية ٠
ثم لا يخفى عليك أن الشيخ لم يخالف الفخر في تقديم قول البائع
بيمينه في المسألة الاولى
لكن يخالفه في تقديم قول المشتري بالنسبة الى الزام البائع بقبولها
فيقول بالتفصيل
بين ثبوت حقه في الخيار
إما باعتراف البائع له ، وعدم انكاره
أو بالأصل في فرض دعوى البائع سقوطه ٠
وأما بالنسبة الى السلعة المردودة
فلا يُلزم البائع بقبولها وقبضها
إلا بالبينة ، أو ما يقوم مقامها ٠

(وأما الثاني)(١) :
وهو الاختلاف في المسقط
ففيه أيضاً مسائل(٢)

(الأولى)(٣)
لو اختلفا في علم المشتري بالعيب ، وعدمه(٤)
قُدِّم منكر(٥) العلم ، فيثبت الخيار(٦)

(الثانية)(٧) لو اختلفا(٨) في زواله قبل علم المشتري ، أو بعده على القول* : بأن زواله بعد العلم لا يُسقط الارش
بل ولا الردّ ·
ففي(٩) تقديم مدّعي البقاء(١٠) فيثبت الخيار ،

---

١ ـ وهو الذي أفاده قدس سره بقوله في ص٥٨ :
وأخرى في مُسقطه ·
٢ ـ وهي خمسة كما تتلى عليك ·
٣ ـ أي المسألة الاولى من المسائل الخمس التي أشرنا اليها في الهامش ٢
من هذه الصفحة بقولنا : وهي خمسة ·
٤ ـ بأن قال البائع للمشتري :
كنتَ عالماً بالعيب قبل العقد
وقال المشتري : لا علم لي بالعيب ·
٥ ـ أي الذي ينكر العلم بالعيب قبل العقد ·
والمنكر هو المشتري ، فيقدم قوله
٦ ـ أي للمشتري ·
٧ ـ أي المسألة الثانية من المسائل الخمس التي أشرنا اليها في الهامش ٢
من هذه الصفحة بقولنا : وهي خمسة ·
٨ ـ بأن قال البائع : قد زال العيب قبل علم المشتري به
وقال المشتري : قد زال بعد علمي بالعيب ·
* هذه الجملة قيد لدعوى المشتري زوال العيب بعد العلم به :
أي زوال العيب بعد العلم به مبني على القول بأن زواله بعد العلم غير مسقط للارش ولا الرد ·
٩ ـ الجار والمجرور مرفوعة محلاً خبر للمبتدأ المتأخر الذي هو وجهان
١٠ ـ أي مدّعي بقاء العيب ·
والمراد به هو المشتري حتى يثبت له الخيار ·

لأصالة(١١) بقائه ، وعدم(١٢) زواله ، المسقط للخيار

أو(١٣) تقديم مدّعي عدم ثبوت الخيار ، لأن(١٤) سببه ، أو شـرطه العلم به حال وجوده ، وهو(١٥) غير ثابت

فالأصل(١٦) لزوم العقد ، وعدم(١٧) الخيار

---

١١ ـ تعليل لمدعي بقاء العيب :

والمراد بالأصل هو الاستصحاب : أي استصحاب بقـاء العيب ، حيث إن المتبايعين متفقان على العيب ، لكن يختلفان في الزوال ٠

فالعيب مسلم ومتيقن ، فيشك في زواله بالاختلاف المذكور فنستصحب البقـاء ٠

١٢ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله : لأصالة بقائه : أي ولأصالة عدم زوال العيب ٠

وكلمة المسقط بالجر صفة لكلمة زواله التي هي مجرورة :

أي لو لم نقل بعـدم الـزوال ، بل قلنا بالزوال لكان الزوال موجبـاً لسقوط خيار المشتري ٠

١٣ ـ هذا هو الوجه الثاني في المسألة الثانية التي اختلف البائع والمشتري في زوال العيب قبل علم المشتري به ، أو بعده :

أي أو هل يُقدّم قول مدّعي عدم ثبوت الخيار للمُشتري

والمراد من مدّعي عدم الثبوت هو البائع ٠

١٤ ـ تعليل لعدم ثبوت خيار للمشتري

خلاصته : إن سبب الخيار ، أو شرطه هو العلـم بالعيب حال كونه موجوداً في المبيع : بأن لم يكن العيب زائلاً عنه ، فحينئذ يثبت للمشـتري الخيـار ٠

والمفروض حسب دعوى البائع زوال العيب فلا يبقى مجال للخيار ، لأن الأصل الذي هو الاستصحاب هو لزوم العقد ، فانه بمجرد صدور العقد صار البيع لازماً ، ثم نشك في زواله بسبب العيب فنستصحب اللزوم ٠

١٥ ـ أي العيب غير ثابت ، لدعوى البائع زواله كما عرفت ٠

١٦ ـ المراد به الاستصحاب كما عرفت ٠

١٧ ـ بالرفع عطفاً على الأصل : أي والاصل عدم الخيار

والمراد بالأصل الاستصحاب أيضاً : أي استصحاب عدم خيـار المشتري بعد أن كان العقد لازماً ٠

فنشك في زوال اللزوم فنستصحبه ، لدعوى البائع زواله ٠

وجهان[١٨]

أقواهما[١٩] الاول

والعبارة[٢٠] المتقدمة من التذكرة في سقوط الرد بزوال العيب قبل العلم ، أو بعده قبل الرد :

تومىء[٢١] الى الثاني ، فراجع[٢٢]

ولو اختلفا[٢٣] بعد حدوث عيب جديد ، وزوال أحد العيبين : في

---

١٨ ـ مبتدأ مؤخر للخبر المتقدم في قوله في ص٨٦ : ففي تقديم

١٩ ـ أي أقوى الوجهين هو الوجه الاول الذي هو تقديم مدّعي بقاء العيب: وهو المشتري ٠

٢٠ ـ هذا مبتدأ خبره قوله في هذه الصفحة : تومىء ٠

٢١ ـ أي تشير الى الثاني : وهو تقديم قول البائع الذي ذكره قدس سره في ص٨٧ بقوله : أو تقديم مدّعي عدم ثبوت ٠

وجملة تومىء مرفوعة محلاً خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في هذه الصفحة :

والعبارة المتقدمة ٠

٢٢ ـ راجع ص٢٧ عند نقله عن العلامة قدس سرهما في التذكرة وهو ظاهر التذكرة : حيث قال في أواخر فصل العيوب :

لو كان المبيع معيباً عند البائع ثم أقبضه وقد زال عيبه فلا ردّ ،لعدم موجبه ، وسبق العيب لا يوجب خياراً ٠

وأما وجه الايماء والاشارة الى القول الثاني الذي هو تقديم قول البائع ، حيث يدّعي عدم ثبوت خيار للمشتري :

فهو التعليل الذي ذكره العلامة قدس سره بقوله : **لعدم موجبه** :
أي لعدم موجب الخيار، فان هذا التعليل يدل ويشير الى أن سبب الخيار هو العيب الموجود عندما يرد المشتري المعيب ، والمفروض أنه قد زال عندما رده

٢٣ ـ أي البائع والمشتري ٠

كون* الزائل

هو القديم حتى لا يكون(٢٤) خيار ؟

او الحادث* حتى يثبت الخيار؟

فمقتضى(٢٥) القاعدة بقاء القديم الموجب للخيار

ولا يعارضها(٢٦) أصالة بقاء الجديد،

---

* الجار والمجرور متعلق بقوله في ص٨٨ : ولو اختلفا:أي هذا الاختلاف كان في العيب الزائل ٠

كيفية هذا الاختلاف: هو أنه حدث في المبيع المعيب سابقاً عيب جديد، ثم زال أحد العيبين ، ولم يعلم أن الزائل

هل العيب القديم ، أو الجديد ؟

فهنا اختلف البائع والمشتري في الزائل

فقال البائع : الزائل هو العيب القديم حتى لا يبقى للمشتري خيار٠

وقال المشتري : الزائل هو العيب الجديد حتى يثبت له الخيار ٠

٢٤ ـ كلمة يكون هنا تامة بمعنى يوجد : أي حتى لا يوجد ولا يثبت للمشتري خيار ٠

فله الأخذ إما بالارش ، أو بالرد ٠

* أي اختلفا في كون الزائل هو العيب الحادث حتى يثبت للمشتري الخيار ٠

٢٥ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره في هذا الاختلاف

خلاصته : إن مقتضى القاعدة هو الاستصحاب : أي استصحاب بقاء العيب القديم الذي كان موجباً للخيار للمشتري ، فيشك في زوال الخيار بواسطة زوال أحد العيبين ، لا على التعيين فنستصحب الخيار ، لأن السبب في الخيار كما عرفت هو العيب القديم ، والزائل مشكوك فيه ٠

٢٦ ـ أي ولا يعارض هذه القاعدة التي هو الاستصحاب استصحاب آخر :

وهو استصحاب بقاء العيب الجديد حتى يكون ما نحن فيه :

وهو اختلاف المتبايعين في الزائل من باب التداعي حتى يتحالفان فيتساقطان كما قاله الشافعي ٠

وأن المقام ليس من باب المدعي،والمدعى عليه حتى يقدم قول المشتري، ليكون له الخيار ٠

لأن(٢٧) بقاء الجديد لا يوجب بنفسه سقوط الخيار
إلا(٢٨) من حيث استلزامه لزوال القديم

---

٢٧ ـ تعليل لعدم المعارضة

خلاصته: إن الأثر المطلوب الذي هو سقوط الرد ،
وثبوت الارش ليس من آثار نفس بقاء العيب الجديد

بل من آثار لازمه : وهو زوال العيب القديم
فالاستصحاب المعارض الذي هو استصحاب بقــاء العيب الجديد من الأصول المثبتة التي عرفت أكثر من مــرة أننا لا نقول بها ، ولا نعترف بحجيتهــا .

(لا يقال) : قد تقدم ســابقاً أن حدوث عيب جــديد عند المشتري موجب لسقوط العيب السابق .

فكيف تحكمون ببقاء العيب القديم بالاستصحاب ؟
وأن استصحــاب بقاء العيب الحــادث لا يعــارض استصحاب بقــاء العيب السابق .
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحــديثة الجزء ١٦ ص٢٩٦ عند قوله قدس سره :
الرابع من المسقطات حدوث عيب عند المشتري
(فانه يقال) : نعم إننا قلنا بذلك

لكن كان سقوط العيب القديم بالعيب الحادث عند المشتري مشروطاً ببقاء العيب القديم : بأن كان كلا العيبــين : العيب القديم ، والحــديث مجتمعين ، لا متفارقين بزوال أحدهما لا على التعيين .
وهنا وإن زال أحد العيبين لكن لا يعلم أيهما زال .

٢٨ ـ مقصوده قدس سره من هذا الكلام :
إن أصالة بقاء العيب الجديد إنما تثبت زوال العيب القديم .
وأما الأثر الشرعي المطلوب هنا :
وهو ثبوت الارش للمشتري ، وسقوط الرد
فليس هو من آثار بقاء العيب الجديد
بل هو من آثار زوال العيب القديم .

وقد[٢٩] ثبت في الأصول أن أصالة عدم أحد الضدين
لا يثبت وجود الضد الآخر ، ليترتب عليه حكمه
لكن[٣٠] المحكي في التذكرة عن الشافعي في مثله التحالف

قال[٣١] : لو اشترى عبداً وحدثت في يده نكتة بياض بعينه،ووجدت نكتة قديمة ثم زالت احداهما
فقال البائع : الزائلة القديمة فلا ردّ ، ولا ارش
وقال المشتري : بل الحادثة[٣٢] ، ولي الرد
قال الشافعي : يحلفان على ما يقولان
فاذا حلفا استفاد البائع بيمينه دفع الرد

---

٢٩ ـ الواو هنا حالية : أي والحال أنه ثبت في علم الأصول أن استصحاب عدم أحد الضدين لا يثبت وجود الضد الآخر ٠

٣٠ ـ استدراك عما أفاده قدس سره في المسألة الثانية الموضوعة لاختلاف البائع والمشتري في العيب الزائل
والتي أفاد فيها بتقديم قول المشتري في ص٨٩ بقوله :
فمقتضى القاعدة بقاء القديم الموجب للخيار
وخلاصة الاستدراك: إن العلامة ذكر في التذكرة عن الشافعي القول بالتحالف في هذه المسألة ، وأن القولين ساقطان بالتحالف ، لأن كلاً من البائع والمشتري مدع ، ومنكر ، إذ البائع يدعي زوال العيب القديم وينكر ما يدعيه المشتري : من زوال العيب الجديد ٠
والمشتري يدعي زوال العيب الجديد ، وينكر ما يدعيه البائع :
من زوال العيب القديم
فيتحالفان فيسقط القولان عن الاعتبار ، فلا يتعين الزائل
فيبقى مقتضى الارش بلا معارض ، لأن أخذ الارش مقتضى العيب القديم ٠
وعدم الرد مقتضى العيب الجديد المانع عن الرد
فالمقتضي للارش موجود
والمانع عن الرد : وهو العيب الجديد حاصل ٠

٣١ ـ أي العلامة قدس سره قال في التذكرة

٣٢ ـ أي بل النكتة الزائلة هي الحادثة

واستفاد المشتري بيمينه أخذ الارش ، انتهى[٣٣] ٠

(الثالثة)[٣٤]

لو كان عيب مشاهَداً غير المتفق عليه فادعى البـائع حـدوثه عنـد المشتري ، والمشتري[٣٥] سبقه

ففي الدروس[٣٦] : إنه كالعيب المنفرد : يعني أنه يحلف البائع كما لو لم يكن سوى هذا العيب ، واختلفا في السبق ، والتأخر ٠

---

٣٣ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في التذكرة في هذا المقام
راجع (تذكرة الفقهاء) مـن طبعتنا الحـديثة ـ الجزء ٧ ص٣٨٦ عند قوله : (تذنيب) :
لو اشترى عبداً وحدث في يد المشتري نكتة بياض

٣٤ ـ أي المسألة الثالثة من المسائل الخمس التي أشرنا اليها في الهامش ٢ ص٨٦ بقولنا : وهي خمسة ٠

٣٥ ـ أي وادعى المشتري سبق العيب عند البائع ٠

٣٦ ـ أي هذا العيب المتنازع فيه ، والذي هو غـير متفق عليه كالعيب الواحـد ٠
خلاصة هذه المسألة : إن هنا عيبين :
عيباً متفقاً عليه بين البائع ، والمشتري
وعيباً محل النزاع بينهما
فالبائع يقول بحدوث هذا العيب عند المشتري
والمشتري يدّعي عكس ذلك : بأن يقول :
العيب حدث عند البائع ، وكان موجوداً في المبيع قبل البيع ٠
فحكم هذين العيبين حكم العيب الواحد :

في تقـديم قول البائع عنـد اختلاف البـائع والمشتري في أن العيب الموجود في المبيع حدث عند المشتري كما يدعيه البائع ٠
أو كان موجوداً فيه قبل البيع كما يدعيه المشتري ٠
وقد تقدم هذا النزاع في المسألة الثالثة في القسم الاول من اختـلاف المتبايعين في المسألة الثالثة في ص٥٩ بقوله :
الثالثة : لو اختلفا في حدوث العيب في ضمان البائع ٠

ولعله[٣٧] لأصالة عدم التقدم

ويمكن أن يقال : إن عدم التقدم هناك[٣٨] راجع الى عـدم سبب الخيـار ٠

وأما هنا[٣٩] فلا يرجع الى ثبوت المسقط
بل المسقط[٤٠] هو حدوث العيب عند المشتري

وقد مرّ[٤١] غير مرة أن أصالة التأخر لا يثبت بها حدوث الحـادث في الزمان المتاخر ، وإنما يثبت بها عدم التقدم الذي لا يثبت به التأخر٠

ثم قال في الدروس :
لوادعى البائع زيادة العيب عند المشتري وأنكر
احتمل حلف المشتري ، لأن الخيار متيقن ، والزيادة موهومة[٤٢]
ويحتمل حلف البائع ، اجراءً للزيادة مجرى العيب الجديد

---

٣٧ ــ توجيه منه لما أفاده شيخنا الشهيد قدس سرهما في الدروس :
من تقديم قول البائع :
أي ولعل السر والمنشأ فيما أفاده الشهيد هو وجوب استصحاب عـدم تقدم العيب الحادث ، فلذا يقدم قول البائع ٠

٣٨ ــ وهو العيب الواحد المتفق عليه : أي سبب الخيار ليس موجوداً هناك حتى يأخذ المشتري بالخيار فيقدم قوله ، ويترك قول البائع ٠

٣٩ ــ وهو وجود عيب مشاهد حادث غير العيب المتفق عليه :
أي وأما في العيب الحادث غير المتفق عليه
فلا يرجع عدم تقدمه الى ثبوت المسقط له ، لأن المسقط للخيـار هو حدوث هذا العيب عند المشتري ٠

٤٠ ــ أي المسقط للخيار كما عرفت آنفاً ٠

٤١ ــ مقصوده قدس سره : أنه قد عرفت أكثر من مرة ومرات أن الأصول المثبتة لا تكون حجة ، فلا يثبت بها حدوث الحادث الذي هو العيب الجديد في الزمان المتأخر عن العقد
بل الثابت بها هو عدم تقدم العيب الحادث
وهذا العدم لا يثبت به تأخر العيب الحادث ٠

٤٢ ــ أي ليس عليها دليل حتى يتمسك به ٠

أقول : قد عرفت الحكم في العيب الجديد[٤٣] ، وأن حلف البائع فيه محل نظر ٠

ثم إنه لا بد من فرض المسألة[٤٤] فيما لو اختلفا في مقدار من العيب الموجود زائداً على المقدار المتفق عليه :

انه[٤٥] كان متقدما ، أو متأخراً

وأما اذا اختلفا في أصل الزيادة

فلا إشكال في تقديم قول المشتري ٠

(الرابعة)[٤٦] :

لو اختلفا في البراءة[٤٧] قدم منكرها ، فيثبت الخيار ، لأصالة عدمها الحاكمة على أصالة لزوم العقد ٠

وربما يتراءى من مكاتبة جعفر بن عيسى خلاف ذلك*

قال : كتبت الى ابي الحسن عليه السلام :

جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي :

فاذا نادى عليه برأ من كل عيب فيه

فاذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق إلا نقده[٤٨] الثمن

---

٤٣ ـ عند قوله في ص٩٣ :

ويمكن أن يقال : إن عدم التقدم هناك راجع الى عدم سبب الخيار

وأما هنا فلا يرجع الى ثبوت المسقط

٤٤ ـ وهي مسألة ادعاء البائع زيادة العيب عند المشتري وأنكر ٠

٤٥ ـ أي العيب الزائل : بمعنى أن اختلاف البائع والمشتري كان على العيب الزائل :

بأن قال البائع : كان العيب الزائل متأخراً عن العقد

وقال المشتري : كان العيب الزائل متقدماً على العقد

٤٦ ـ أي المسألة الرابعة من المسائل الخمس التي أشرنا اليها في الهامش٢ ص٨٦ بقولنا : وهي خمسة ٠

٤٧ ـ بأن قال البائع : المبيع كان بريئاً عن العيب

وقال المشتري : كان المبيع معيباً عندما اشتريته منك ٠

* أي يستفاد من هذه المكاتبة خلاف ما قلناه :

من تقديم قول منكر البراءة الذي هو المشتري :

أي يُقدَّم قول مدّعي البراءة الذي هو البائع

٤٨ ـ أي لم يبق شيء من لزوم هذه المعاملة سوى أنه يجب على المشتري أن يدفع الثمن الى البائع ٠

فربما زهد[٤٩] فيه

فاذا زهد فيه ادعى عيوبا ، وانه لم يعلم بها

فيقول له المنادي :

قد برأت منها

فيقول له المشتري :

لم أسمع البراءة منها

أيُصدَّق فلا يجب عليه الثمن ؟

أم لا يُصدق فيجب عليه الثمن ؟
فكتب عليه السلام :

عليه[٥٠] الثمن ، الى أخر الخبر[٥١]

وعن المحقق الأردبيلي أنه لا يلتفت الى هذا الخبر* لضعفه

---

٤٩ ـ أي ولربما يحصل للمشتري عدم الرغبة والميل الى هذه المعاملة ٠
٥٠ ـ أي على المشتري : بمعنى أنه يجب عليه أن يدفع الثمن الى البائع ٠
فهذا الجواب عن الامام عليه السلام ربما يتراءى منه تقديم قول مدعي البراءة الذي هو البائع ، حيث قال عليه السلام في جواب السائل :
عليه الثمن عند ادعاء المشتري عدم سماعه البراءة من المنادي عن العيب ٠
٥١ ـ لم يكن للخبر صلة ٠
راجع (التهذيب) الجزء ٧ ص٦٦ ـ الباب ٥ الحديث ٢٨٥ـ٣٩
والحديث هذا مروي في الوسائل عن المصدر الذي نقلناه في الهامش ٥١ من هذه الصفحة
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤٢٠ ـ الباب ٨ الحديث ١
ومن المؤسف جداً أن الأفاضل المشرفين على تصحيح الكتاب والتعليق عليه لم يطبقوا الحديث مع المصدر المنقول عنه كما هو ديدنهم في بقية الأحاديث التي ذكرنا شطراً منها أثناء بحوثنا ، والتي اطلعت عليها وما أكثرها ٠
والحديث هذا قد حذفت منه بعض الكلمات جاوزت ثلاثاً ٠
* وهي مكاتبة جعفر بن عيسى ٠

مع(٥٢) الكتابة ، ومخالفته(٥٣) للقاعدة ، انتهى(٥٤)
وما أبعد(٥٥) ما بينه ، وبين ما في الكفاية :

---

٥٢ ـ أي بالاضافة الى ضعف هذا الخبر :
أنه يرد عليه إشكال آخر :
وهو أنه من المكاتبات وهي لا يُعتمد عليها ٠
٥٣ ـ بانجر عطفا على المضاف اليه في قوله : مع الكتابة :
أي ومع أن هذا الخبر الذي هي المكاتبة مخالف لقاعدة :
(البينه على المدعي ، واليمين على من أنكر)
فان المنكر الذي هو المشتري قُبل قوله وصُدِّق ولم يحلف
مع أن اليمين طبقاً للقاعدة المذكورة واجبة عليه ٠
٥٤ ـ أي ما أفاده المحقق الأردبيلي قدس سره في هذا المقام ٠
٥٥ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره
خلاصته يقول متعرِّضاً على ما أفاده المحقق الأردبيلي:
ما أبعد ما بين ما أفاده هـذا المحقق : من عـدم الالتفات الى خبـر جعفر بن عيسى ، لاشتماله على الضعف ، وأنه من المكاتبات
وبين ما أفاده المحقق السبزواري قدس سره في الكفاية :
من أن الرواية المذكورة : وهي مكاتبة جعفر بن عيسى مؤيدة للقاعدة المذكورة : (البينة على المدعي واليمين على من أنكر)
فالمحقق الأردبيلي قدس سره يصرح بمخالفة هذه المكاتبـة للقاعدة المذكورة المشار اليها آنفاً
والمحقق السبزواري قدس سره يصرح بتأييد هذه المكاتبة للقاعدة المذكورة
فبين التصريحين بون بعيد ٠
وأما وجه التأييد فلم يتحقـق لي لحـد الآن وأنا مشغول بالكتابـة والانهيار مستولٍ على أعصابي مع معاناتي شتى الأمراض والآلام
ولذا يقول المحقق المتبحر (المحدث البحراني) قدس سره :
والعجب هنا من صاحب الكفاية ، حيث جعل هذا الخبر مؤيداً لعموم: (البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر)
مع أنه على العكس من ذلك :
أي الخبر المذكور الذي هي المكاتبة يفيد عكس ذلك :
أي يفيد مخالفته للقاعدة المذكورة ٠
راجع (الحدائق الناضرة) الجزء ١٩ ص٩١ طباعة (دار الأضواء)ـ (بيروت ـ لبنان) ٠

من جعل الرواية(٥٦) مؤيدة لقاعدة :

(البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر)(٥٧)

وفي كل منهما نظر(٥٨)

---

٥٦ ـ وهي المكاتبة المذكورة ٠

٥٧ ـ هذه القاعدة من كلماته القصار صلى الله عليه وآله وسلم
وهي مروية عن طرق (علماء اخواننا السنة)
وعن طرقنا نحن (الطائفة الامامية)
أما المروية عن طرقنا فهكذا :
(البينة على المدعي ، واليمين على من اُدّعيَ عليه)
(البينة على المدعي ، واليمين على المدّعى عليه)
راجع (الكافي) الجزء ٧ ص٣٦١ الحديث ٤ ، وص٤١٥ الحديث ١
وراجع (التهذيب) الجزء ٦ ص٢٢٩ الحديث ٥٥٣ـ٤
والحديث ٥٥٤ـ٥
وراجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٨ ص١٧٠ الحديث ٣٣١
وهكذا في بقية المصادر التي بأيدينا من كتب الأحاديث
ولا يوجد في هذه المصادر بأجمعها هكذا :
(البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر)
فمن الغريب جداً أن الفقهاء رضوان الله عليهم أجمعين بأجمعهم نقلوا الحديث كما نقلناه لك
فكيف خفي على هؤلاء الأعلام الأفذاذ الذين هم دعائم الدين وأساطين العلم :
نص الحديث الشريف الوارد عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم في المصور الذي ذكرناه في الهامش٥٧ من هذه الصفحة ؟
وأعجب من الكل ما نقله خرّيت هذه الصناعة شيخنا المحدث البحراني قدس سره
بمثل ما نقله فقهائنا الكرام رضوان الله عليهم أجمعين

٥٨ ـ أما وجه النظر فيما أفاده المحقق الأردبيلي قدس سره
فلأننا نمنع ضعف الرواية ، لأن الأصحاب رحمهم الله عملوا بها في غير هذا المقام ، وإن لم يُعمل به فيما نحن فيه ٠
فعملهم جابر لضعف الرواية ، بناءً على أن عمل الأصحاب جابر لضعف السند ٠
=

وفي (الحدائق) : إن المفهوم من مساق الخبر المذكور :
أن إنكار المشتري إنما وقع مدالسة ، لعدم رغبته في المبيع
وإلا(٥٩) فهو عالم بتبرىء البائع(٦٠)
والامام(٦١) عليه السلام إنما الزمه(٦٢) بالثمن من هذه الجهة(٦٣)
وفيه(٦٤)

= كما عليه كثير من القدماء
وخالفهم في ذلك شيخنا الشهيد الثاني قدس سره
وأما وجه النظر فيما أفاده المحقق السبزواري قدس سره في الكفاية
فلأن مدعي البراءة من العيب هو البائع ، لا المشتري
فالرواية تكون مخالفة للقاعدة المذكورة ، لا مؤيدة لها
كما عرفت في الهامش٥٥ ص٩٦
٥٩ ـ أي ولولا مدالسة المشتري ، وعدم رغبته في المبيع
٦٠ ـ راجع (الحدائق الناضرة) الجزء ١٩ ص٩١ ، طباعة دار الأضواء بيروت ـ لبنان ٠
٦١ ـ هذا دفع وهم ٠
أما الوهم
فلقائل أن يقول : اذا كان وقوع إنكار المشتري مدالسة منه ، لعدم رغبته في المبيع
فلماذا الزم الامام عليه السلام المشتري على دفع الثمن ؟
٦٢ ـ أي ألزم المشتري ٠
٦٣ ـ هذا هو الدفع ٠
خلاصته كما عرفت انفا :
إن الزام الامام عليه السلام المشتري على دفع الثمن الى البائع كان لأجل مدالسته ، وكذبه ، لعلم المشتري بتبري الدلال عن العيوب بندائه على الملأ ، والمستمعين ٠
٦٤ ـ أي وفيما أفاده المحقق المحدث البحراني قدس سره نظر وإشكال ٠
خلاصة الإشكال : إن المقصود من السؤال في المكاتبة
ليس الاستعلام عن حكم المعاملة التي اختلف البائع ، والمشتري فيها
لأن حكم العالم بالتبري الذي هو المشتري ، المنكر للتبري ، الكاذب في انكاره البراءة :
معلوم لكل أحد ، ولاسيما السائل فلا يسأل عنه ولا يقول : =

= ماذا حكمه بينه ، وبين الله ؟
هل الواجب عليه رد الثمن أم لا ؟
لأن هذا الحكم معلوم له ، ولغيره
كما يشهد لذلك قوله :
أيُصدَّق أم لا يُصدَّق ؟
وجه الشهادة : إن قوله :
أيُصدَّق أم لا يُصدَّق ؟
دال على ظهور الحكم في الصورتين :
صورة الصدق
وصورة الكذب في انكاره البـراءة ، لأن معنى السئوال هو السئوال عن أنه
هل يُحكم على المشتري بالصدق ؟
أم لا يحكم عليه بذلك ؟
أي يُحكم عليه بالكذب
ومن الواضح أن مثل هـذا السئوال لا يتحقق خارجـاً ، إلا اذا كان حكم الصدق :
وهو عدم وجوب ردّ الثمن معلوماً عنده
وحكم الكذب الذي هو :
وجوب ردّ الثمن معلوماً عنده
فغرض السائل من السئوال هو الاستعلام عن أنه
من يُقدَّم قوله في نظر الشارع عند الاختلاف
هل يُقدَّم قول البائع المدعي للبراءة من العيوب؟
أو يُقدَّم قول المشتري المنكر سماعه البراءة ؟
ولذا أجاب الامام عليه السلام
يُقدَّم قول البائع بدفع المشتري الثمن اليه
مع أن البائع مدع ، والمشتري منكر
وبحسب القاعدة الفقهية :
(البينة على من أدعى ، واليمين على من أدعي عليه) :
الواجب تقديم قول المنكر
وقد عرفت عند قراءتك (اللمعة الدمشقية) :
أن المدعي هو الذي يخالف قوله الأصل :
=

أن مراد السائل[٦٥] ليس حكم العالم بالتبري ، المنكر[٦٦] له فيما بينه وبين الله

بل الظاهر من سياق السئوال[٦٧] استعلام
مَن يُقدَّم قوله في ظاهر الشرع ؟
من البائع ، والمشتري ؟
مع أن حكم العالم بالتبري المنكر له مكابرة[٦٨]
معلوم[٦٩] لكل أحد ، خصوصاً للسائل كما يشهد به[٧٠] قوله
أيُصدَّق أم لا يُصدَّق ؟
الدال[٧١] على وضوح صورتي صدقه ، وكذبه

والأولى[٧٢] توجيه الرواية : بأن الحكم بتقديم قول المنادي[٧٣] لجريان[٧٤] العادة بنداء الدلال عند البيع بالبراءة من العيوب على وجه يسمعه كل من حضر للشراء

= أي أصالة العدم ، فان دعواه حقاً على زيد مثلاً مخالف لأصالة عدم وجود حق لـه عليه

أو أن المدَّعي هو الذي يخالف قوله الظاهر ، لأن الظاهر أن ما بيد زيد ، وتحت تصرفه هو له ، لا المدَّعي :

والمدَّعى عليه من لا يكون قوله مخالفاً للأصل ، ولا للظاهر ٠

راجع (اللمعةالدمشقية) من طبعتنا الحديثة ـ الجزء ٣ ص٧٦ـ٧٧

٦٥ ـ وهو السائل الوارد في المكاتبة المذكورة ٠

٦٦ ـ صفة للعالم المراد منه المشتري ، كما أن العالم صفة للمشتري ٠

٦٧ ـ وهو السئوال الوارد في المكاتبة المذكورة ٠

٦٨ ـ بالنصب حال لكلمة المنكر : أي حال كون إنكار المشتري من باب العناد واللجاج ، وإلا فهو عالم بأن المنادي قد تبرأ من العيوب كلها بندائه

٦٩ ـ خبر لاسم أن في قوله في هذه الصفحة : مع أن حكم العالم ٠

٧٠ ـ أي كما يشهد بهذا العلم المشتري بتبرىء البائع ٠

٧١ ـ بالرفع صفة لكلمة قوله في قوله : كما يشهد به قوله ٠

٧٢ ـ هذا رأيه قدس سره في المكاتبة المذكورة

والباء في بأن بيان لكيفية توجيه الرواية

والمراد من الرواية هي المكاتبة المذكورة في ص٩٤

٧٣ ـ المراد منه الدلال ٠

٧٤ ـ تعليل لتقديم قول المنادي ٠

فدعوى المشتري مخالفة للظاهر

نظير دعوى الغبن ، والغفلة عن القيمة ممن لا تخفى عليه قيمة المبيع[٧٥]

بقي في الرواية[٧٦] **إشكال آخر : من**[٧٧] **حيث إن البراءة من العيوب عند نداء المنادي لا يجدي في سقوط خيار العيب**

بل يعتبر وقوعه[٧٨] **في متن العقد**

ويمكن التفصي عنه[٧٩]

إما[٨٠] **بالتزام كفاية تقدم الشرط على العقد بعد وقوع العقد عليه كما يأتي في باب الشروط**[٨١]

وإما[٨٢] **بدعوى أن نداء الدلال بمنزلة الايجاب ، لأنه لا ينادي إلا بعد أن يرغب فيه أحد الحضار بقيمته**[٨٣] **فينادي الدلال ويقول :**

بعتك هذا الموجود بكل عيب ، ويكرر ذلك مراراً ، من دون أن يتم الايجاب حتى[٨٤] **يتمكن من إبطاله عند زيادة من زاد**

---

٧٥ ـ فان العارف بالأمور التجارية ، والبصير بها من شتى جوانبها لو ادعى الغبن في أسعار السلع التجارية

أو ادعى عدم اطلاعه على أسعارها

لا تسمع هذه الدعوى منه ، لكذبه في ادعائه .

فما نحن فيه : وهو دعوى المشتري عدم سماعه البراءة

غير مسموع منه ، لأن هذه الدعوى مخالفة للظاهر .

٧٦ ـ وهي المكاتبة المذكورة في ص٩٤

٧٧ ـ كلمة من بيان للاشكال الآخر .

٧٨ ـ أي وقوع سقوط خيار العيب .

٧٩ ـ أي عن الاشكال الثاني .

وهذا التفصي والدفع مشتمل على أحد الوجهين المذكورين في كلامه الآتي على سبيل منع الخلو نذكر كل واحد منهما عند رقمه الخاص

٨٠ ـ هذا هو الوجه الاول

٨١ ـ أي في الشرط الثامن الآتي إن شاء الله تعالى في الجزء ١٨

٨٢ ـ هذا هو الوجه الثاني .

٨٣ ـ أي بقيمة المبيع التي يريده الدلال .

٨٤ ـ تعليل لقوله : من دون أن يتم الايجاب .

أي وإنما لم يتم الدلال الايجاب لأجل أن يتمكن من إبطال هذا الايجاب الناقص ، ليبيعه على المشتري الثاني .

والحاصل(٨٥) جعل ندائه ايجاباً للبيع

وإن أبيت(٨٦) إلا عن أن المتعــارف في الدلال كون ندائه قبل ايجــاب البيــع :

أمكن دعوى كون المتعارف في ذلك الزمان غير ذلك

مع(٨٧)أن الرواية لا تصريح فيها بكون البراءة في النداء قبل الايجاب كما لا يخفى

ثم الحلف هنا(٨٨) على نفي العلم بالبراءة ، لأنه(٨٩) الموجب لســقوط الخيار ، لانتفاء(٩٠) البراءة واقعاً

---

٨٥ ــ أي خلاصة الكلام في هذا المقام :

إن الدلال يجعل نداءه ايجاباً للمبيع عندما يجد مشترياً يدفع سعراً أزيد من السعر الاول

وقد أبطل الايجاب الثاني الايجاب الاول

٨٦ ــ خلاصة هذا الكلام : إننا إنما التزمنا في التفصي عن الاشكال الآخر بأحد الوجهين المذكورين في الهامش٨٠ ص١٠١ ، والهامش٨١ ص١٠١

فانك لو اقتنعت بهما فهو المطلوب

وإن أبيت وكنت مصراً على أن المتعارف في نــداء الدلال هو عدم عدّه ايجاباً ، وإنما هو مقدمة للايجاب ، يقع قبل البيع ٠

(قلنا) : إنه من الامكان أن يقال : كان من المتعارف في ذاك الزمان غير ما كان متعارفاً في الزمان السابق :

أي كان يُعد نداء الدلال ايجاباً للبيع ، لا أنه مقدمة للايجاب ٠

٨٧ ــ أي بالاضافة الى الامكان المذكور :

أن المكاتبة المذكورة ليس فيها تصريح بأن البراءة من الدلال عندما ينادي بها تقع قبل ايجاب البيع

وعدم وقوعها قبل الايجاب أمر غير مخفي على المتأمل البصير

٨٨ ــ أي في مسألة اختلاف البائع والمشتري في البراءة عن العيوب :

الواجب على المشتري أن يحلــف على عــدم علمه بتبري الــدلال عن العيوب : بأن يقول :

والله لا علم لي ببراءة الدلال عن العيوب

٨٩ ــ تعليل للحلف على نفي العلم بالبراءة :

أي الحلف هكذا سبب لسقوط الخيار

٩٠ ــ تعليل لسقوط الخيار ٠

(الخامسة)[٩١]

لو ادعى البائع رضى المشتري به[٩٢] بعد العلم ، أو إسقاط[٩٣] الخيار ، أو تصرفه[٩٤] فيه ، أو حدوث عيب عنده[٩٥] :

حلف المشتري ، لأصالة عدم هذه الأمور[٩٦]

ولو وجد في المعيب عيب اختلفا في حدوثه ، وقدمه

ففي تقديم مدعي الحدوث[٩٧] ، لأصالة عدم تقدمه كما تقدم سابقاً في دعوى تقدم العيب ، وتأخره[٩٨]

أو مدعي عدمه[٩٩] ، لأصالة بقاء الخيار الثابت بالعقد على المعيب والشك[١٠٠] في سقوطه بحدوث العيب الآخر في ضمان[١٠١] المشتري فالأصل عدم وقوع العقد على السليم من هذا العيب[١٠٢] حتى يضمنه المشتري ٠

---

٩١ ـ أي المسألة الخامسة من المسائل الخمس التي أشرنا اليها في الهامش٢ ص٨٦ بقولنا : وهي خمسة

٩٢ ـ أي بالعيب بعد علم المشتري به

٩٣ ـ أي إسقاط المشتري خياره بعد علمه بالعيب

٩٤ ـ أي أو تصرف المشتري بالمبيع بعد علمه بالعيب

٩٥ ـ أي عند المشتري ٠

٩٦ ـ وهو رضى المشتري بالعيب
أو إسقاط خياره بعد العلم بالعيب
أو تصرف المشتري في المبيع المعيب
أو حدوث عيب جديد عند المشتري

٩٧ ـ وهو البائع

٩٨ ـ راجع ص٥٩ عند قوله : الثالثة لو اختلفا في حدوث العيب في ضمان البائع ، أو تأخره

٩٩ ـ أي مدّعي عدم تقدم العيب الحادث : وهو المشتري

١٠٠ ـ بالجر عطفاً على قوله : لأصالة عدم تقدمه
أي وللشك في سقوط الخيار الثابت بهذا العيب الحادث

١٠١ ـ الجار والمجرور متعلق بمحذوف تقديره هكذا :
أي حتى يكون ضمان هذا العيب الحادث على المشتري

١٠٢ ـ أي من العيب الحادث حتى يضمنه المشتري
بناءً على أن العيب الحادث يكون في ضمان المشتري

(وأما الثالث)[١]
ففيه مسائل[٢]
(الأولى)[٣]
لو اختلفا في الفسخ[٤]
فان كان الخيار باقياً فله[٥] انشاؤه
وفي الدروس[٦] : إنه يمكن جعل اقراره إنشاءً

---

١ ـ وهو اختلاف المتبايعين في الفسخ
كما أشار اليه قدس سره في ص٥٨ بقوله :
مسائل في اختلاف المتبايعين :
وهو تارة في موجب الخيار
وأخرى في مُسقطه
وثالثة في الفسخ
٢ ـ وهي ثلاثة
٣ ـ أي المسألة الاولى من المسائل الثلاث
٤ ـ خلاصة هذا الكلام :
إن المتبايعين بعد الاتفاق على ثبوت الخيار للمشتري
بين ردّ المبيع بسبب العيب
وبين الامساك بأخذ الارش :
لو اختلفا في الفسخ : بأن ادعاه المشتري ، وأنكره البائع
ولهذا الخلاف صورتان :
(الأولى) وقوع الخلاف قبل انقضاء مدة الخيار
(الثانية) وقوعه بعد انقضاء مدة الخيار
أما الصورة الاولى
فلا حاجة فيها الى الترافع في القضاء لحسم النزاع بينهما
بل للمشتري انشاء الفسخ باللفظ ، أو بالفعل
٥ ـ أي فللمشتري انشاء الفسخ
٦ ـ أي أفاد شيخنا الشهيد قدس سره في الدروس في هذا المقام :
لم يستبعد الاكتفاء باقرارد عن الإنشاء ، استناداً الى القاعدة المشهورة بين الفقهاء رضوان الله عليهم :
(من ملك شيئاً ملك الاقرار به) ، لأنه يملك الحق باختياره الفسخ في مدة الخيار وقد أقر بوقوعه ٠

ولعله[٧] لما اشتهر : من أن من ملك شيئاً ملك الاقرار به كما لو[٨] ادعى الزوج الطلاق

ويدل عليه[٩] بعض الأخبار الواردة فيمن أخبر بعتق مملوكه ، ثم جاء العبد يدعي النفقة على أيتام الرجل ، وأنه رق لهم

---

٧ ـ إحتمال من شيخنا الأنصاري قدس سره لما أفاده الشهيد :
أي ولعل ما أفاده الشهيد مستند الى القاعدة المشهورة التي ذكرناها لك

٨ ـ تنظير لقاعدة : من ملك شيئاً ملك الاقرار به :
أي نظير هذا ادعاء الزوج طلاق زوجته ، فالقول (قوله)
لأن الزوج يملك أمر الطلاق فيملك الاقرار بالطلاق
أو ادعى الزوج بعد الطلاق رجوعه في أثناء العدة الرجعية ، وأنكرت هي ذلك
فالقول قوله،لأن الزوج يملك أمر الرجوع فيملك الاقرار بالرجوع

٩ ـ أي ويدل على أن من ملك شيئاً ملك الاقرار به :
بعض الأخبار الواردة في المقام ، اليك نصّ البعض
عن محمد بن عبدالله الكاهلي قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام:
كان لعمّي غلام فأبق فأتى الأنبار فخرج اليه عمّي ثم رجع
فقلت له : ما صنعت يا عم في غلامك ؟
فقال : بعته فمكث ما شاء الله
ثم إن عمي مات فجاء الغلام فقال : أنا غلام عمك
وقد ترك عمي أولاداً صغاراً وأنا وصيهم
فقلت له : إن عمي أخبرني أنه باعك
فقال الغلام : إن عمّك كان لك مضاراً فكره أن يقول لك فتشمت به وأنا والله غلام بنيه
فقال[١] : صدّق عمّك ، وكذّب الغلام فاخرجه ولا تقبله ٠
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٣ ص ٥٣ـ٥٤ الباب ٢٦ ـ الحديث ١
وراجع (التهذيب) الجزء ٧ ص٢٣٧ الحديث (١٠٣٦) ٥٦
ولا يخفى أن في الحديث اختلافاً مع المصدر الذي نقل عنه شيخنا الحر قدس سره الخبر فصححناه على ما في التهذيب ٠

(١) أي الامام عليه السلام

وسيجيء الكلام في فروع هذه القاعدة(١٠)
وإن كان(١١) بعد انقضاء زمان الخيار كما لو تلفت العين :
افتقر مدعيه(١٢) الى البينة
ومع عدمها(١٣) حلف الآخر على نفي علمه بالفسخ إن ادعى عليه علمه بفسخه
ثم اذا لم يثبت الفسخ(١٤)
فهل يثبت للمشتري المدّعي للفسخ الارش؟
لئلا يخرج من الحقين(١٥)
أم لا ؟
لاقراره(١٦) بالفسخ

---

١٠ ـ أي في قاعدة : (من ملك شيئاً ملك الاقرار به)
في ملحقات (المكاسب) في قوله قدس سره :
رسالة في قاعدة : (من ملك شيئاً ملك الاقرار به)
١١ ـ أي وإن كان اختلاف المتبايعين في الفسخ بعد انقضاء مدة الخيار :
بأن كان الانقضاء يوم الجمعة ، وأدعى المشتري أنه كان يوم الاحد ، ففسخ البيع قبل انقضاء مدة الخيار .
١٢ ـ أي احتاج مدعي الفسخ الذي هو المشتري في اثبات ذلك الى اقامة البينة .
١٣ ـ أي ومع عدم وجود البينة حلف الآخر الذي هو البائع على عدم علمه بفسخ المشتري :
بأن يقول : والله لا علم لي بفسخ المشتري .
١٤ ـ بأن لم تقم البينة ، أو ما يقوم مقامها لاثبات دعواه .
١٥ ـ وهما : حق الفسخ ، وحق الارش
أما حق الفسخ فقد أسقطه انقضاء وقت الخيار ، بناءً على الفرض المذكور :
وهو عدم وجود البينة للمشتري
وحلف البائع على عدم علمه بفسخ المشتري كما علمت
وبقي حق الارش
فلو لم يُعطَ أحرِم من الحقين .
١٦ ـ تعليل لسقوط حقه من الارش بسبب إقراره باختيار الفسخ ولازم هذا الاقرار عدم استحقاقه للارش .

وزاد في الدروس أنه يحتمل أن يأخذ أقلّ الأمرين :

من الارش ، وما زاد على القيمة من الثمن[١٧] إن اتفق ، لأنه[١٨]

١٧ ـ كما لو فرضنا أن الثمن الاصلي لشراء المبيع مائة دينار ثم ظهر معيباً فقدّره أهل الخبرة بأن النسبة بين قيمته سليماً ، وقيمته معيباً هو الخُمس •

فتكون قيمة الارش من الثمن الاصلي عشرين ديناراً

ثم إنه يفرض أن قيمته السوقية المقدرة فعلاً تسعون ديناراً ، فزادت القيمة على الثمن الأصلي عشرة دنانير ، وهي أقل من الارش •

إذاً تقع المقاصة

بين قيمة المبيع معيباً

وبين ثمن الشراء ، فيردّ على المشتري عشرة دنانير وهو أقل الأمرين

ولو فرضنا أنه قدّرت قيمته السوقية سبعين ديناراً

إذاً يكون الفرق ثلاثين ديناراً

فالارش الذي هو أقل الأمرين يُردّ على المشتري •

١٨ ـ تعليل لقوله : إنه يحتمل أن يأخذ أقل الأمرين :

حاصل التعليل : إن المشتري بعد أن ادعى اختيار الفسخ يرى استحقاقه لاسترداد الثمن الذي اشترى به المبيع

ويرى أن البائع يستحق قيمة المبيع التالف

فيقع التقاص هنا ، وبعد وقوع التقاص يبقى الزائد مستحقاً للمشتري على التقديرين :

وهما : تقدير الفسخ ، وصدقه في دعواه

وتقدير عدم الفسخ ، وكذبه في دعواه

فعلى تقدير صدق دعواه الفسخ

فالمفروض والواجب عليه رد العين لو كانت باقية ، لأن الذمة أولاً وبالذات مشغولة برد العين •

وثانياً وبالعرض تشتغل بالمثل اذا كانت مثلياً ، وبالقيمة اذا كانت قيمية ، وذلك عند فقدان العين •

والمفروض أن العين هنا تالفة ، فالواجب على المشتري رد قيمتها على البائع ، والزائد عن الثمن يرد على المشتري •

وعلى فرض عدم استحقاق المشتري الردّ

فهو مستحق للارش

بزعمه يستحق استرداد الثمن ، وردّ القيمة فيقع التقاص في قدر القيمـة ويبقى قدر الارش مستحقاً على التقديرين[١٩] ، انتهى[٢٠]

(الثانية)[٢١] :

لو اختلفا في تأخر الفسخ من أول الوقت ، بناءً على فورية الخيار

ففي تقديم مدعي التأخير[٢٢] ، لأصالة بقاء العقد ، وعدم حـدوث الفسخ في أول الزمان

أو مدّعي عدمه[٢٣] ، لأصالة صحة الفسخ ؟

وجهان[٢٤]

ولو كان منشئ النزاع الاختلاف في زمان وقوع العقد، مع الاتفاقعلى زمان الفسخ[٢٥]

---

١٩ ـ عرفت معنى التقديرين آنفاً في الهامش١٨ ص١٠٧

٢٠ ـ أي ما أفاده الشهيد قدس سره في الدروس في هذا المقام ٠

٢١ ـ أي المسألة الثانية من المسائل الثلاث التي أشير اليها في الهامش ٢ ص١٠٤ بقولنا : وهي ثلاثة ٠

٢٢ ـ وهو البائع الذي يدعي تأخير الفسخ ، ليبقى العقد على ما كان ٠

٢٣ ـ أي عدم التأخير الذي يدعيه المشتري ، ليصحح الفسخ ٠

٢٤ ـ وجه بتقديم قول المدّعي الذي هو البائع

ووجه بتقديم قول المشتري الذي يدّعي عدم تأخير الفسخ :

وهو الأقرب ، لحكومة أصالة صحة الفسخ الذي هو الاستصحاب على بقاء العقد الذي يدعيه البائع ٠

٢٥ ـ فرض المسألة هكذا

إن مورد الاتفاق بين المتعاملين :

هو صدور الفسخ من المشتري في منتصف النهار

ومورد الخلاف بينهما :

هو تاريخ وقوع العقد

فالبائع يدعي وقوعه في أول النهار

فعليه يكون وقوع الفسخ متأخراً عن مدة الخيار

والمشتري يدعي وقوع العقد قبيل منتصف النهار

فالفسخ واقع قبل انتهاء مدة الخيار ٠

ففي الحكم بتأخر العقد ، لتصحيح الفسخ
وجه[٢٦]
يضعّف[٢٧] ، بأن أصالة تاخر العقد الراجعة حقيقة الى أصالة عدم تقدمه على الزمان المشكوك وقوعه فيه :
لا يثبت[٢٨] وقوع الفسخ في اول الزمان
وهذه المسألة[٢٩] نظير ما لو ادعى الزوج الرجوع في عدة المطلّقة وادعت هي تأخره عنها[٣٠]

---

٢٦ ــ مبتدأ مؤخر لخبر مقدم : وهو قوله في هذه الصفحة : ففي الحكم
والمراد من الوجه هو كون العقد أمراً حادثاً مسبوقاً بالعدم والاصل وقوعه متأخراً
٢٧ ــ أي يُضعف هذا الوجه
والباء في بأن بيان لوجه التضعيف
خلاصته : إن أصالة تأخر العقد عبارة أخرى عن أصالة عدم تقدم العقد على الزمان المشكوك وقوعه فيه :
وهو قُبَيل منتصف النهار الذي فرضناه حسب دعوى المشتري ٠
٢٨ ــ هذه الجملة مرفوعة محلاً خبر لاسم إن في قوله في هذه الصفحة : بأن أصالة
والمراد من عدم الاثبات هو وقوع الفسخ في مدة الخيار :
أي وقوع الفسخ في مدة الخيار ليس أثراً لاستصحاب عدم تقدم العقد على الزمن المشكوك فيه ٠
وعلى فرض أن وقوع الفسخ في مدة الخيار من لوازم هذا الاستصحاب فهو أصل مثبت لا نقول بحجيته ٠
٢٩ ــ وهي المسألة الثانية من المسائل الثلاث المشار اليها في الهامش ٢ ص١٠٨ في قوله : الثانية لو اختلفا في تأخر الفسخ ٠
٣٠ ــ خلاصة هذا : إنه لو اتفق الزوج والزوجة على صدور الرجوع من الزوج ، وأن العدة قد انقضت
لكنهما اختلفا في المتقدم منهما
فالزوج يدعي تقدم وقوع الرجوع على انقضاء العدة
والزوجة تدعي عكس ذلك :
فقد ذكروا أنه اذا تعين زمن انقضاء العدة ، وادعى الزوج أن رجوعه كان قبله فوقع في محله
وادعت الزوجة وقوعه بعده فوقع في غير محله =

(الثالثة)[٣١] :

لو ادّعى المشتري الجهل بالخيار ، أو[٣٢] بفوريته ، بناءً على فوريته سُمع قوله إن احتمل في حقه الجهل[٣٣] ، للأصل[٣٤]
وقد يُفصّلُ بين الجهل بالخيار فلا يُعذر[٣٥]
إلا[٣٦]

= فالأقرب أن القول قوله بيمينه ، لأن النزاع في الواقع يرجع الى صحة الرجوع وعدمها ·

فمقتضى أصالة الصحة صحة الرجوع ما لم يثبت الخلاف بالحجة المعتبرة ·

واليمين إنما تكون لقطع الخصومة

وإن كان بالعكس : بأن تعين زمن الرجوع وأنه يوم الجمعة مثلاً وادعى الزوج أن انقضاء العدة كان يوم السبت

وادّعت الزوجة أن الانقضاء كان يوم الخميس

فالقول هنا قول الزوجة بيمينها ، لأن مرجع النزاع في الواقع ونفس الأمر الى العدة ، وعدمها ، وقولها معتبر في العدة اجماعاً ونصاً ·

ففي صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام :

الحيض ، والعدّة للنساء ، اذا ادعت صُدّقت

راجع (وسائل الشيعة) الجزء ٧ ص٤٤١ الباب ٢٤ الحديث ١

وراجع (فروع الكافي) الجزء ٦ ص١٠١ باب إن النساء يُصدّقن في الحيض ، والعدة ـ الحديث ١

وأما اليمين فلقطع الخصومة

٣١ ـ أي المسألة الثالثة من المسائل الثلاث التي أشير اليها في الهامش ٢ ص١٠٤ بقولنا : وهي ثلاثة ·

٣٢ ـ أي أو ادعى المشتري الجهل بفورية الخيار ·

٣٣ ـ بأن كان بعيداً عن معرفة الأحكام الفرعية ، والمسائل الفقهية الشرعية ·

٣٤ ـ أي الاصل الاولي يقتضي عدم معرفة المشتري الخيار ·

٣٥ ـ أي المشتري لا يقبل قوله لو ادّعى الجهل بأصل الخيار ·

٣٦ ـ استثناء عما أفاده في التفصيل : بأنه اذا كان المشتري جاهلاً بأصل الخيار فيعذر ، ويقبل قوله :

أي يقبل قول المشتري لو ادّعى الجهل بأصل الخيار لو كان ساكناً في مدينة لا يعرف أهاليها الأحكام الشرعية ·

اذا أنشأ في بلد لا يعرفون الأحكام

والجهل[٣٧] بالفورية فيُعذر مطلقاً[٣٨] ، لأنها[٣٩] مما يخفى على العامة[٤٠] .

---

٣٧ ـ أي ويفصل بين دعوى المشتري الجهل بفورية الخيار ، لا بأصله فانه لو ادعى الجهل بالفورية يقبل قوله .

٣٨ ـ أي سواءً أكان ساكناً في بلاد لا يعرف أهاليها الأحكام أم يعرفون ذلك .

٣٩ ـ أي لأن الفورية من الأمور التي تخفى على أغلب الناس .

٤٠ ـ المراد من العامة إما أغلب الناس ، حيث إنهم جاهلون عن معرفة الخيار
أو المراد منها عوام الناس الذين هم الأكثر في المجتمع .

(القول في ماهية العيب ، وذكر بعض أفراده)

اعلم أن حكم الارش ، والردّ معلق في الروايات على مفهوم العيب والعوار[١]

أما العوار[٢] ففي الصحاح : إنه العيب

وأما العيب فالظاهر من اللغة والعرف :

أنه النقص عن مرتبة الصحة المتوسطة[٣] بينه ، وبين الكمال

---

١ ـ راجع حول هذه الروايات
(المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ ص٢٢٥ ، وص٢٢٨ ، وص٢٦٦ ، وص٢٦٨
فانك تجد الأحاديث الواردة في هذا المقام
كيف تعلق حكم الارش ، والردّ على مفهوم العيب ، والعوار

٢ ـ جاءت هذه اللفظة في اللغة
بفتح العين ، وكسرها ، وضمها
والعوار هو العيب
يقال : سلعة" ذات عوار : أي ذات عيب

٣ ـ أي هذه المرتبة الصحيحة حد وسط بين العيب الذي هو النقص
والذي هي المرتبة النازلة عن الصحيحة
وبين مرتبة الكمال التي هي الدرجة العالية الراقية
فالعيب مرتبة نازلة
والصحيحة مرتبة عالية
والكمال مرتبة راقية أعلى من الصحيحة .
كما في درجات الامتحانات
فان درجة صاحب الأربعين هي الدرجة الناقصة
وصاحب درجة الخمسين ، أو أزيد هي الدرجة الصحيحة
وصاحب درجة الثمانين الى التسعين
يأخذ الطالب فيها (جيد جداً)
وصاحب درجة المائة يأخذ الطالب فيها
درجة (الممتاز)
وهذه الدرجة أرقى الدرجات ، وأعلاها ، وأكملها
فالدرجة الصحيحة بالنسبة الى درجة الكمال ، والمرتبة =

فالصحة ما يقتضيه أصل[٤] الماهية المشتركة بين أفراد الشيء لو خلي وطبعه

والعيب والكمال يلحقان[٥] له لأمر خارج عنه

ثم مقتضى حقيقة الشيء قد يعرف من الخارج

كمقتضى حقيقة الحيوان الأناسي[٦] ، وغيره ، فانه يعلم أن العمى عيب ، ومعرفة الكتابة في العبد ، والطبخ في الأمة كمال فيهما

وقد يستكشف ذلك[٧] بملاحظة أغلب الأفراد ، فان[٨] وجود صفة في أغلب أفراد الشيء يكشف عن كونه مقتضى الماهية المشتركة بين أفرادها وكون[٩] التخلف في النادر لعارض[١٠]

وهذا[١١] وإن لم يكن مطرداً في الواقع ، اذ[١٢] كثيراً ما يكون أغلب الأفراد متصفة بصفة لأمر عارضي ، أو لأمور مختلفة

= الكمالية (فرشها)

وبالنسبة الى الدرجة الناقصة (عرشها)

فالعيب ، والصحيح ، والكمال من قبيل هذه الدرجات في الامتحانات

٤ ـ أي طبيعة الماهية وحقيقتها

٥ ـ أي يعرضان على أصل الماهية ، وطبيعتها ، وحقيقتها

٦ ـ بفتح الهمزة جمع إنسان

ويجمع أيضاً على أناسية

٧ ـ أي حقيقة الحيوان وغيره

٨ ـ تعليل للاستكشاف المذكور

٩ ـ دفع وهم

حاصل الوهم : إنه لو كان وجود صفة في أغلب أفراد الشيء كاشفاً عن كونه مقتضى الماهية المشتركة بين أفراده

فلماذا يتخلف هذه الصفة في بعض الأفراد ؟

١٠ ـ دفع عن الوهم المذكور : أي التخلف المذكور لأمر عرضي لا ربط له بمقتضى الماهية المشتركة بين أفرادها ، فان مقتضى الماهية المشتركة بين أفرادها على ما كانت عليها ، من دون تغير وتخلف :

١١ ـ اي وكون وجود صفة في أغلب الأفراد :

هو مقتضى الماهية والطبيعة

وأن التخلف في بعض الأفراد إنما هو لأمر عرضي

١٢ ـ تعليل لعدم الاطراد في الواقع ونفس الأمر

إلا[١٣] أن بناء العرف والعادة على استكشاف حال الحقيقة عن حال أغلب الأفراد

ومن هنا[١٤] استمرت العادة على حصول الظن بثبوت صفة الفرد من ملاحظة أغلب الأفراد ، فان وجود الشيء في أغلب الافراد وإن لم يكن الاستدلال به على وجوده في فرد غيرها ، لاستحالة الاستدلال ولو ظناً بالجزئي على الجزئي[١٥]

إلا[١٦] أنه يستدل من حال الأغلب على حال القدر المشترك

ثم يستدل من ذلك[١٧] على حال الفرد المشكوك

اذا عرفت هذا تبين لك الوجه في تعريف العيب في كلمات كثير منهم :

بالخروج[١٨] عن المجرى الطبيعي :

وهو[١٩] ما تقتضيه الخلقة الأصلية

وأن المراد بالخلقة الأصلية ما عليه أغلب أفراد ذلك النوع ٠

وان ما خرج عن ذلك[٢٠] بالنقص فهو عيب

---

١٣ ـ استثناء من قوله في ص١١٣ : وهذا وإن لم يكن مطرداً في الواقع

١٤ ـ أي ومن أن بناء العرف والعادة

١٥ ـ لأنك قرأت في علم (المنطق والميزان) :

(إن الجزئي لا يكون كاسباً ولا مكتسبا) :

أي (لا يكون معرِّفاً ولا معرَّفاً)

١٦ ـ استثناء من عدم امكان الاستدلال بوجود الشيء في أغلب الأفراد على وجوده في فرد غير تلك الأفراد

١٧ ـ أي من حال الأغلب

١٨ ـ هذا هو تعريف الأكثر للعيب

١٩ ـ هذا بيان للمجرى الطبيعي :

أي المجرى الطبيعي عبارة عما تقتضيه الطبيعة ، والخلقة الأصلية التي خلق عليها

فكل شيء خرج عن هذا المجرى الطبيعي الآلهي

فهو عيب ونقص يُعدُّ خارجاً عن مجرى الطبيعي

سواءٌ أكان في جانب الزيادة

كاصبع زائدة

أم في جانب النقيصة

كاصبع ناقصة

٢٠ ـ أي عمَّا عليه أغلب أفراد ذلك النوع

وما خرج عنه[٢١] بالمزيه فهو كمال

فالضيعة[٢٢] اذا لوحظت من حيث الخراج[٢٣]

---

٢١ ـ أي عما عليه أغلب أفراد ذلك النوع

والمراد من المزية الفضيلة التي يمتاز الانسان ، وغيره عن سـائر الأفراد ، والأشياء

كالعلم ، والشجاعة ، والكرم ، والعفو

وغيرها : من الصفات الحسنة التي توجب مزية فـرد على فرد بها يمتاز عن غيره

وكما في بعض أفـراد الأرض اذا كانت ذات أشـجار ، وأنهـار وعيون ، وهواء معتدل

فان هذه الصفات تُعَدّ مزايا للأرض بموجبها تكون لها مزية على الأراضي التي لا تكون كذلك

وهكذا في بقية الأشياء : من الأحجار الكريمة. والمجوهرات النفيسة ومزية جمعها مزايـا

٢٢ ـ بفتح الضاد وسكون الياء ، وفتح العين

مفردة جمعها ضيَّع وضياع ، وضَيعات

تصغيرها ضُيَيعة

المراد منها (العقار ، والأرض المُغلّة) التي تكون حرفـة للرجل وصناعة له

يقال : هذه الضيعة للرجل :

أي حرفـة له

كما يقال :

ضيعة العرب سياسة الابـل : أي حرفتهم تربية الابل ، والقيـام بامورها .

٢٣ ـ بفتح الخاء يراد منه ما يحصل من غلّة الأرض والمـال :

أي المال المضروب على الأرض

وقيل : الخراج ما يقع على الضريبة التي هو سـهم معين من المـال ك ١٠٪ مثلاً

وعلى الفيء ، والجزية

وبالمعنى الاول : وهو ما يحصل من غلّة الأرض

يقال : (خراج العراقين) الذي عينتها الحكومات ، والدول

فما(٢٤) عليه أغلب الضياع : من مقدار الخراج
هو مقتضى طبيعتها
فزيادة(٢٥) الخراج على ذلك المقدار عيب
ونقصه(٢٦) عنه كمال
وكذا(٢٧) كونها مورداً للعساكر
ثم(٢٨) لو تعارض مقتضى الحقيقة الاصلية ، وحال أغلب الأفـــراد

---

٢٤ ـ مبتدأ خبره قوله : هو مقتضى :
أي المقدار المعين الذي يؤخذ من الأراضي الزراعية ، ومن الأشجار والنخيل ، والعقار ، والمستغلات :
هو مقتضى طبيعــة الارض : أي طبيعتها الثــانوية ، اذ طبيعتهــا الأولية أن هذه لا يكون عليها خراج
لكن لما فتحت هذه البلاد عنوة وضع الاســلام عليها الخراج بالمائة عشراً : أي ١٠٪ مثلاً :
صار هذا الوضع طبيعة ثانوية لها
٢٥ ـ الفاء تفريع على ماأفاده: من أن الضيعة اذا لوحظت منحيثالخراج:
أي من حيث طبيعتها الثانوية :
أي فزيادة الخراج على تلك الطبيعة الثانويــة للأرض عيب ونقص لها ، اذ كما عرفت أن الطبيعة الأولية للأرض هو عدم وجود خراج عليها
فالزيادة على الطبيعة الثانوية نقص لها
٢٦ ـ أي ونقص الخراج عن الطبيعة الثانوية للأرض التي وضع عليها مقدار معين من الخراج :
كمال لها ، لأن النقص موافق مع طبيعتها الأولية
٢٧ ـ أي وكذا لو كانت الأراضي محــل نزول الجنــد ، والجيش ، فان نزولهم فيها يُعدُ نقصاً للأرض ، حيث يمنع أربابها عن الزراعة : لتقليل رغبات الناس ، وتنقيص المالية بهذا النزول

٢٨ ـ خلاصة هذا الكلام : إنه عند تعارض الطبيعة الأولية ، والحقيقة الاصلية مع حال أغلب أفراد الشيء التي يستدل بها على حال الحقيقة عرفاً
يُرجح الثاني الذي هو حال أغلب أفراد الشيء
ويعبر عن هذا الثاني ب : (الحقيقة الثانوية الاعتبارية)
ومن الواضح أن (الصحة ، والعيب ، والكمال)
تعتبر بالنسبة الى هذه الحقيقة الثانوية

التي يستدل بها على حال الحقيقة عرفا :
يرجح الثاني[٢٩] ، وحكم للشيء بحقيقة ثانوية اعتبارية تعتبر

= خذ لذلك مثالاً
إن طبيعة الأرض الأولية بما هي ليس عليها خراج
لكن بعد فتح الاسلام البلاد ، سوى البحرين ، والمدينة
وضع عليها الخراج بـ (المائة عشراً) : أي ١٠٪ مثلاً :
فهنا وقع التعارض
بين الطبيعة الأولية
وبين الحقيقة الثانوية الاعتبارية
فتقدم الثانوية ، لهجران الحقيقة الأولية ، وتحقق الثانوية
إما بالوضع التعييني ، أو التعيني
والصحة التي هي المرتبة المتوسطة بين النقص ، والكمال
تعرض على الحقيقة الثانوية الاعتبارية
وكذا النقص ، والعيب الذي هي المرتبة النازلة عن المرتبة الصحيحة
يعرض على الحقيقة الثانوية الاعتبارية
وهكذا المرتبة الكمالية التي هي المرتبة الراقية ، والسامية
ولما نحن فيه من حيث هجران الحقيقة الأولية
ووجود حقيقة ثانوية اعتبارية
نظائر كثيرة ، نذكر لك شطراً منها :
(منها) استعمال الشارع ألفاظ العبادات ، والمعاملات بأسرها في المعاني المفتعلة المجعولة من قبله : بحيث لا يتبادر منها سوى تلك الماهيات والمخترعات
وأن معانيها اللغوية صارت مهجورة ومتروكة
فاذا قال : (صل) لا يتبادر من هذه الكلمة عدا الماهية المخترعة التي هي الأركان ، والأجزاء ، مع جميع شروطها
وكذا اذا قال : (بع) ، فانه لا يتبادر من هذه اللفظة إلا البيع الصحيح الشرعي المستجمع لشرائط المتعاقدين ، والمعوضين
وهكذا في جميع العقود ، والايقاعات

٢٩ ـ وهي ملاحظة حال أغلب الأفراد
ويحكم للشيء المشترك بين أفراده بحقيقة ثانوية اعتبارية ، لاعتبار العرف لها ، فتكون هو المرجع في اعتبار الصحة ، والعيب ، والكمال
فالخراج المتعارف الذي وضعتها الحكومات الاسلامية بعد فتحها =

الصحة والعيب ، والكمال بالنسبة اليها[٣٠]

ومن هنا[٣١] لا يعدُّ ثبوت الخراج على الضيعة عيباً مع أن حقيقتها لا تقتضي ذلك

= البلاد عنوة في أغلب الضياع
بمنزلة السلامة من العيب عند العرف
والإعفاء من الخراج كمال
والزيادة على المتعارف نقص ، وعيب
وإنما يرجح المعيار الوصفي العرفي على الذاتي الاولي الطبيعي حيث لا نص لترجيح الذاتي
وفي ضوء ما ذكرنا يظهر أن النسبة
بين مقتضى الحقيقة الاصلية الاولية ، والطبيعة الذاتية
وبين الحقيقة الثانوية الاعتبارية
العموم والخصوص من وجه
لهما مادة اجتماع ، ومادتا افتراق
أما مادة الاجتماع
كما في توارد العساكر والجنود على الضيعة ، فان تواردهم على الضيعة عيب ونقص
فهنا اجتمعت الحقيقتان
وأما مادة الافتراق من جانب مقتضى الطبيعة الاصلية الاولية
فكما في وضع الخراج على الضياع ، فانه مخالف لطبيعتها الأولية الاصلية ، فهو عيب مطلقاً ، وإن كان قليلاً
وأما مادة الافتراق من جانب مقتضى الحقيقة الثانوية الاعتبارية
فكما في الغلفة التي هي الجُلَيدة فوق الآلة التناسلية التي يقطعها الخاتن ، الموجودة في العبيد المجلوبين من الخارج ، فان هذه الغُلفة عيب

٣٠ ـ أي الى تلك الأفراد كما عرفت آنفاً

٣١ ـ أي ومن أن الملاك والاعتبار هي الحقيقة الثانوية الاعتبارية ،وأنها المرجع في اعتبار الصحة ، والكمال
لا الحقيقة الطبيعة الاولية ، لأن الحقيقة الاولية للضياع والأراضي لا تقتضي وضع الخراج عليها
وإنما الخراج وضع عليها من قبل الحكومات والدول الاسلامية بعد فتحها
فالحاصل : إن الخراج عرض على أغلب أفرادها بعد الفتح
فصار الخراج من مقتضيات الحقيقة الثانوية الاعتبارية العرفية

وإنما هو(٣٢) شيء عرض أغلب الأفراد فصار(٣٣) مقتضى الحقيقة الثانوية
فالعيب لا يحصل إلا بزيادة الخراج على مقتضى الأغلب
ولعل هذا(٣٤) هو الوجه في قول كثير منهم(٣٥)
بل عدم الخلاف بينهم في أن الثيبوبة ليست عيباً(٣٦) في الاماء .
وقد ينعكس الأمر(٣٧) فيكون العيب في مقتضى(٣٨) الحقيقة الأصلية والصحة(٣٩) بالخروج* عن مقتضى الحقيقة الثانوية

---

٣٢ ـ شرحنا معنى هذه العبارة انفاً في الهامش٢٨ ص١١٧
٣٣ ـ أي الخراج كما عرفت آنفاً
٣٤ ـ أي البناء على اعتبار الحقيقة الثانوية عرفاً ، وأنها هو المرجع في اعتبار الصحة ، والعيب ، والكمال

٣٥ ـ أي من الأصحاب رضوان الله عليهم أجمعين
٣٦ ـ كما حكي ذلك عن العلامة قدس سره في التحرير
وسيجيء الاشارة اليه قريباً
٣٧ ـ أي بالنسبة الى بعض مقتضيات الحقيقة الاصلية
كالغُلفة في العبد المملوك الكبير المجلوب من بلاد الشرك
والمراد من المعاكسة :
هو أن الغُلفة في المملوك الكبير من مقتضيات الحقيقة الاصلية
فلا تُعدّ عيباً ، لأنها ليست خارجة عن المجرى الطبيعي الأصلي الأولي
نعم إنها عيب بالنسبة الى مقتضى الحقيقة الثانوية الاعتبارية
لكونها مخالفة لاتصاف أغلب أفراد صنف المماليك بالختان
كما هو الشأن في البكارة في الاماء ، وعدم الخراج في الضياع ، لأنهما مطابقان لمقتضى الطبيعة الأولية ، حيث إن الضياع بطبيعتها الأولية ليس عليها الخراج
وكذا البكارة في الاماء ، فانها مطابقة للمجرى الطبيعي الأولي من حيث الخلقة
فهاتان الصفتان صفتا كمال بالنسبة الى الحقيقة الثانوية الاعتبارية
٣٨ ـ الجار والمجرور منصوبة محلاً خبر لكلمة يكون
٣٩ ـ مرفوعة محلاً اسم لكلمة يكون : أي فتكون الصحة بالخروج عن مقتضى الحقيقة الثانوية

* الجار والمجرور منصوبة محلاً خبر لكلمة يكون

كالغُلفة[٤٠] ، فانها عيب في الكبير ، لكونها مخالفةً لما عليه الأغلب

إلا[٤١] أن يقال : إن الغُلفة بنفسها ليست عيباً

إنما العيب كون الأغلب مورداً للخطر بختانه[٤٢] ، ولذا[٤٣] اختص هذا العيب بالكبير ، دون الصغير

ويمكن[٤٤] أن يقال : إن العبرة بالحقيقة الأصلية ، والنقص عنها عيب ، وإن كان على طبق الأغلب

---

٤٠ ـ مضى شرح الكلمة في الهامش٣٧ ص١١٩

٤١ ـ استدراك عما أفاده قدس سره آنفاً :
من أن الملاك والاعتبار هي الحقيتة الثانوية الاعتبارية
حاصله: إن ما قلناه واعتبرناه بناءً على أن الغُلفة بنفسها عيب
وليس العيب هو الذي يترتب على ازالتها : من ختان :
وهو احتمال الخطر بأخذ الغُلفة التي فوق آلته التناسلية
ولذا لا يُخشى على الصغير المملوك لو خُتن ، وأُخذت الجُلَيدة التي فوق آلته التناسلية

٤٢ ـ الباء سببية : أي بسبب ختانه

٤٣ ـ تعليل لكون الصغير لا يكون مورداً للخشية :
أي ولأجل ذلك اختص العيب الذي هي الغُلفة بالمملوك الكبير، **لأنه** يُختن ، والختان خطر عليه

٤٤ ـ خلاصة هذا الكلام:إنه من الممكن القول بأن المقياس والمعيار في الصحة هو مقتضى الحقيقــة الأصليــة في قبال القــول بترجيــح الحقيقــة الثانوية الاعتبارية

فالخروج عن مقتضى الحقيقــة الأصلية عيب ، وإن كان مطابقــاً لاعتبار الحقيقة الثانوية

فالثيبوبة في الأمة ، والخراج في الضيعة
خروج عن المجرى الطبيعي عن الحقيقة الأصلية
وإن لم يكونا عيبين بالنسبة الى الحقيقة الثانوية

إلا[٤٥] ان حكم العيب لا يثبت مع اطلاق العقد حينئذ ، لأنه[٤٦] إنما يثبت من جهة اقتضاء الاطلاق للالتزام بالسلامة ، فيكون كما لو التزمها صريحاً في العقد

فاذا فرض الأغلب على خلاف مقتضى الحقيقة الأصلية :

لم يقتض الاطلاق ذلك

بل اقتضى عكسه : أعني التزام البراءة من ذلك النقص

فاطلاق[٤٧] العقد على الجارية بحكم الغلبة منزل على التزام البراءة: من عيب الثيبوبة

وكذا الغلفة في الكبير فهي أيضاً عيب في الكبير ، لكون العبد معها مورداً للخطر عند الختان

---

٤٥ ـ خلاصة هذا الكلام : إن الحكم في الخيار بين الرد ، والامساك بالارش مع تحقق هذا العيب

لا يثبت في صورة اتصاف أغلب أفراد النوع ، أو الصنف به

مع اطلاق عقد البيع ، وعدم اشتراط السلامة من كل عيب صراحة

٤٦ ـ تعليل لعدم ثبوت حكم العيب مع تحقق موضوعه

خلاصته : إن اطلاق العقد يقتضي التزام البائع سلامة المبيع من العيب

فاذا ظهر المبيع متصفاً بصفة أغلب أفراد نوعه ، أو صنفه على خلاف الحقيقة الاصلية

كالثيبوبة في الأمة ، والخراج على الضيعة مثلاً

فلا يقتضي اطلاق العقد حينئذ التزام البائع سلامة المبيع من العيب

بل يقتضي عكسه : وهو التزامه البراءة من ذلك العيب

ونتيجة ذلك عدم ثبوت حكم العيب :

وهو الخيار بين الرد ، واسترجاع الثمن

وبين الامساك بالارش مع تحقق موضوعه

فاتصاف أغلب الأفراد بما يخالف الحقيقة الأصلية الأولية

أشبه شيء بالمانع عن اقتضاء اطلاق العقد للالتزام بالسلامة من هذا العيب

٤٧ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره : من الأمثلة والشواهد التي أتى بها لعدم ثبوت حكم العيب مع تحقق موضوعه في صورة فرض اتصاف أغلب الأفراد بما يخالف مقتضى الحقيقة الأصلية الأولية

إلا أن الغالب في المجلوب من بلاد الشرك لما كان هي الغُلفة :
لم يقتض الاطلاق التزام سلامته من هذا العيب
بل اقتضى التزام البائع البراءة من هذا العيب :
فقولهم(٤٨) : إن الثيبوبة ليست عيباً في الاماء
وقول العلامة في القواعد :
إن الغُلفة ليست عيباً في الكبير المجلوب :
لا يَبعُد ارادتهم في نفي حكم العيب : من الرد ، والارش
لا نفي حقيقته(٤٩) .
ويدل عليه(٥٠) نفي الخلاف في التحرير عن كون الثيبوبة ليست عيباً
مع(٥١) أنه في التحرير ، والتذكـرة اختار الارش ، مع اشـتراط البكـارة
مع أنه لا ارش في تخلف الشرط بلا خلاف ظاهر
وتظهر الثمرة(٥٢) فيما لو اشترط المشتري البكارة ، والختان(٥٣)

---

٤٨ ــ أي قول جملة من الأصحاب رضوان الله عليهم
٤٩ ــ أي لا نفي حقيقة العيب ، اذ كيف يمكن نفي حقيقة العيب ،
مع أن الثيبوبة بالنسبة الى الحقيقة الأصلية الأولية عيب حقيقة ؟
٥٠ ــ أي ويدل على أن مراد الفقهاء : من نفي العيب عن الثيبوبـة
هو نفي الحكم بخيار العيب
لا نفي الموضوع الذي هو نفي العيب حقيقة :
هو ادعاء عدم الخلاف فيما بينهم في أن الثيبوبة ليست عيباً
٥١ ــ أي مع أن العلامة قدس‌الله نفسه‌الزكية اختار في التحرير ،والتذكرة ثبوت الارش ، مع أنه اشترط البكارة في الأمة
فهذا دليل على أن المراد من نفي العيب عن الثيبوبة
نفي الحكم عندما يطلق العقد ، وعدم الاشتراط
لا نفي الموضوع، لانحصار مورد ثبوت الارش في خيار العيب،لعدم الخلاف في أنه لا ارش في خيار الشرط
٥٢ ــ أي الثمرة بين كون الاعتبار في الصحة، والعيب هي الحقيقةالأصلية الأوليــة
وبين كونها هي الحقيقة الثانوية الاعتبارية
٥٣ ــ بناءً على فرض عدم الختان في أغلب أفراد العبيد الذين يُجلَبــون من بلاد الشرك
وفقدان البكارة في أغلب أفراد الإماء

فانه يثبت على الوجه الثاني[٥٤] حكم العيب : من الرد ، والارش ، لثبوت[٥٥] العيب

غاية الأمر عدم ثبوت الخيار مع الاطلاق[٥٦] ، لتنزله منزلة تبري البائع من هذا العيب ، فاذا زال مقتضى الاطلاق بالاشتراط ثبت حكم العيب .

وأما على الوجه الأول[٥٧] ، فان الاشتراك لا يفيد إلا خيار تخلف الشرط[٥٨] ، دون الارش[٥٩]

---

٥٤ ـ وهو الاعتبار بالحقيقة الاصلية الأولية

٥٥ ـ تعليل لثبوت الحكم : أي يثبت الحكم بالخيار
بين الرد ، والامساك بالارش ، لثبوت العيب باشتراط السلامة مما يتصف به أغلب أفراد نوع المبيع
كالثيبوبة في الاماء ، والغُلفة في العبيد

٥٦ ـ تقدم شرحه في الهامش٤٦ ص١٢١

٥٧ ـ وهو كون الاعتبار في الصحة ، والعيب :
هي الحقيقة الثانوية الاعتبارية

٥٨ ـ وهو الخيار بين الرد ، والامساك مجاناً

٥٩ ـ لاختصاص الارش بخيار العيب
ثم إن منشأ هذه الثمرة :
هو اتصاف أغلب أفراد الحقيقة بما يخالف الحقيقة : بحيث يُعد عيباً بالقياس الى الحقيقة الأصلية
غاية الأمر أنه لم يثبت حكم العيب في فرض اطلاق العقد ، لأنه بمنزلة براءة البائع من هذا العيب
فاذا زال مقتضى الاطلاق باشتراط السلامة من هذا العيب فقد ثبت حكمه كما تقدم توضيحه في الهامش٤٦ ص١٢١
وأما بالنسبة الى الحقيقة الثانوية الاعتبارية ، فان ما يتصف به الأغلب لا يعتبر عيباً ، وإن كان على خلاف المجرى الطبيعي للحقيقة الأولية
كالثيبوبة في الأمة ، والخراج المتعارف في الضيعة
فاذا اشترط في العقد عدم الثيبوبة ، وعدم الخراج في الضيعة يكون المورد من صغريات تخلف الشرط
فيثبت الخيار بين الرد ، والامساك ، مجاناً عند التخلف عن الشرط

لكن الوجه السابق[٦٠] أقوى

وعليه[٦١] فالعيب إنما يوجب الخيـار اذا لم يكن غالباً في أفـراد الطبيعة بحسب نوعها ، أو صنفها

والغلبة الصنفية متقدمة على النوعية عند التعارض

فالثيبوبة[٦٢] في الصغيرة غير المجلوبة عيب ، لأنها ليست غالبـة في صنفها ، وإن غلبت في نوعها

ثم إن مقتضى ما ذكرنا[٦٣] دوران العيب مدار نقص الشيء من حيث

---

٦٠ ــ وهو الاعتبار بالحقيقة الأولية في الصحة ، والعيب

والظاهر أن كلمة (السابق) سهو من النساخ

والصحيح أن يقال : الثاني ، حيث لم يكن لهذا الوجـه سابقية على الوجه الاول

وإن كان بعض الأعلام الأفاضل حاول تصحيح الكلمة

لكن التصحيح في غير محله إن كان القارىء الكريم منصفاً

٦١ ــ خلاصة هذا الكلام : إن اتصاف أغلب الأفراد بما يخالف الحقيقـة وإن كان يـُعدّ عيباً حقيقة بالقياس الى الحقيقة الاصلية

لكن حكمه لم يثبت في فرض اطلاق العقد

كما تقدم

وأما اذا كان المتصف هو الفرد النادر من أفراد الطبيعة

فهو يوجب خيار العيب حتى مع اطلاق العقد

٦٢ ــ خلاصة هذا الكلام : إن الثيبوبـة وإن كانت في أغلب أفراد الإمـاء موجودة

لكنها بالنسبة الى الأمة الصغيرة التي لم تبلغ التاسعة من عمرهـا ليست غالبة في صنفها

٦٣ ــ وهو أن الاعتبار في الصحة والعيب :

هي الحقيقة الأصلية الأولية

مقصوده قدس سره من هذه الجملة :

إنه بناءً على أن الاعتبار والملاك في الصحة ، والعيب هي الحقيقة الأولية الأصلية

وأن الخروج عن مقتضاها ، ومجراها الطبيعي الأولي يـُعدّ عيباً :

فالعيب يدور مدار النقص الخَلقي

مع قطع النظر عن الجانب المالي الذي هي مالية الشيء =

عنوانه ، مع قطع النظر عن كونه مالاً ، فان[٦٤] الانسان الخصي ناقص في نفسه ، وإن فرضت زيادته من حيث كونها مالاً

وكذا البغل الخصي حيوان ناقص وإن كان زائداً من حيث المالية على غيره ، ولذا[٦٥] ذكر جماعة ثبوت الرد ، دون الارش في مثل ذلك

ويحتمل قوياً أن يقال[٦٦]: إن المناط في العيب هو النقص المالي

= فان كان هناك نقص خلقي
فالعيب موجود فللمشتري الخيار
وإن لم يكن النقص الخلقي موجوداً
فالصحة موجودة والبيع نافذ

٦٤ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره :
من أن المعيار في الصحة ، والعيب
هي الحقيقة الأصلية الأولية
وأن الميزان في العيب هو النقص الخَلقي
مع قطع النظر عن مالية الشيء :
أي ولما كان المعيار ذلك
فالخَصاء في الانسان ، والحيوان
نقص ذاتي خلَقي ، وإن فرضت به لهما زيادة في القيمة
كما في المملوك الخصي في الانسان ، والحيوان ، فان الخَصاء فيهما يزيد في قيمتهما
لكنه مع ذلك يُعدُ نقصاً في خلقتهما الأولية

٦٥ ـ أي ولأجل ما ذكرنا : من أن المعيار والميزان في المعيب ، والصحيح هو النقص الذاتي الخَلقي ، مع قطع النظر عن مالية الشيء :
ذكر جماعة من الفقهـــاء ثبوت الـــرد فقط في العبـــد الخَصي والحيوان الخصي
وذكروا أنه لا ارش ، لعدم التفاوت في القيمة
بل كما عرفت أن الخَصاء موجب لزيادة القيمة فيهما

٦٦ ـ كما أفاده العلامة قدس سره في القواعد ، والتحرير ، والتذكرة وصاحب مفتاح الكرامة قدس سره فيه

فالنقص(٦٧) الخَلقي غير الموجب للنقص كالخصاء ، ونحوه ليس عيباً

إلا(٦٨)أن الغالب في أفراد الحيوان لما كان عدمه

كان اطلاق العقد منزّلاً على إقدام المشتري على الشراء ، مع عـدم هذا النقص ، اعتماداً(٦٩) على الأصل ، والغلبة

فكانت السلامة عنه بمنزلة شرط أشترط في العقد لا يوجب تخلفـه إلا خيار تخلف الشرط

---

٦٧ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره في ص١٢٥ :
من أن المـلاك في العيب الذي يوجب خيار الفسـخ ، أو الامساك بالارش :
هو النقص المالي : بأن يكون العيب سبباً لتقليل سعر المبيع :
أي ففي ضوء ما ذكرنا لا يُعدّ النقص الذاتي المخـالف للمجرى الطبيعي الذي لا يوجب نقصاً مالياً :
عيباً ، فلا يترتب عليه خيار العيب
٦٨ ـ استثناء عما أفاده قدس سره : من أن النقص الذاتي الذي لايوجب نقصاً مالياً لا يعد عيباً
خلاصته : إنه لما كان الغالب في أفراد الانسان ، أو الحيوان عدم هذا النقص كالخصاء ، والجب مثلاً :
كان مقتضى اطلاق العقد هي السلامة من النقص
فاذا ظهر في المبيع نقص فقد ثبت خيار تخلف الشرط للمشتري
والخيار إما بالرد ، أو بالامساك مجاناً ، لأن هذا الخيـار يكون حينئذ من جزئيات تخلف الشرط ، لا من جزئيات خيار العيب
٦٩ ـ خلاصة هذا الكلام : إن اطلاق العقـد بمنزلة إقدام المشتري على الشراء الصحيح ، اعتماداً على أصالة السلامة في المبيع
وغلبة عدم وجود هذا النقص في أغلب أفراد نوعه
بعبارة أخرى:إن النقص الذي لا يوجب نقصاً مالياً في المبيع ، وإن كان النقص نقصاً ذاتياً خَلقياً :
هو بمنزلة فقدان الوصف المشترط في متن العقد ، أو خارجه
فهذا الفقدان لا يوجب تخلفه إلا خيار تخلف الشرط :
وهو الرد ، أو الامساك بلا ارش

وتظهر الثمرة(٧٠) في طروّ موانع الـرد بالعيب ، بناء(٧١) على عدم منعها من الردّ ، بخيار تخلف الشرط ، فتأمل(٧٢)

---

٧٠ ـ أي ثمرة الخلاف

بين البناء على أن مطلق النقص في المبيع موجباً لخيار العيب وإن لم يوجب نقصاً في مالية المبيع

وبين البنـاء على أنه من قبيل فقـدان الوصـف الذي لا يـوجب إلا خيار تخلف الشرط :

تظهر في موارد عروض موانع الرد

كما في مانعية تصرف المشتري في المبيع

أو حدوث عيب جديد عند المشتري في المبيع غير العيب الأول الذي حدث عند البائع ، فان هذا التصرف ، وحدوث عيب جديد مانعـان عن ردّ المبيع بالعيب السابق على البناء الأول :

أعني كون مطلق النقص موجباً لخيار العيب وإن لم يوجب نقصاً ماليـاً في المبيع

وأما على البناء الثاني الذي هو من قبيل تخلف الوصف

فلا تأثير لتصرف المشتري في المبيع

أو حدوث عيب جديد فيه عنده

بالنسبة الى استحقاق المشتري للرد بخيار تخلف الوصف المشترط بمقتضى اطلاق العقد ، وأصالة السلامة في المبيع

٧١ ـ أي ظهور هذه الثمـرة على أن موانع الرد بسبب خيـار العيب لا تكون مانعة عن الرد بخيار تخلف الشرط

وإلا لو كانت تلك الموانع مانعـة عن الرد بخيار تخلف الشـرط فلا تظهر الثمرة

٧٢ ـ الظاهر أن الأمر بالتأمل اشارة الى الإشكال الوارد على ادعاء ظهور الثمرة في المقام

خلاصته : إن الدال على أن تصرف المشتري في المبيع المعيب

أو في المبيع الذي حدث فيه عيب عنده

مانع عن رد المبيع كما في صحيحة زرارة المتقدمة في ص٣٠

وكما في مرسلة جميل المتقدمة في الهامش١٣٧ ص٣٠

فان هاتين الروايتين غير شاملتين للمعيب الذي لا ارش في عيبـه لأن المقدار الثابت من دليل سقوط الرد بالتصرف في هذا الباب

هو مورد ثبوت الارش

وفي صورة(٧٣) حصول هذا النقص قبل القبض ، أو في مدة الخيار

= وموضوع ثبوت الحكم بالارش هو النقص المالي في المبيع
والمفروض هنا مطلق النقص وإن لم يوجب نقصاً في المبيع
ولما كان دليل سقوط الرد لا يشمل ما نحن فيه
فالمرجع حينئذ هو الأصل العملي الذي هو الاستصحاب :
أي استصحاب عدم السقوط
وقد تقدم مضمون هذا في أواخر الأمور التي نسبت الى الأصحاب بقوله في ص١٢٠ :
إلا أن يقال : إن المقدار الثابت من سقوط الجرد بالتصرف هو مورد ثبوت الارش ، وإلا فمقتضى القاعدة عدم سقوط الرد بالتصرف
كما في غير العيب ، والتدليس
ثم إنه قد ظهر مما ذكرنا أن الثمرة المذكورة غير مبنية على الخلاف المبتني على أن مطلق النقص موجب لخيار العيب ، وعدمه
بل الثمرة المذكورة مبنية على موارد ثبوت الارش ، وعدمه
ولما كان النقص في محل الكلام لا يوجب ارشاً ، لعدم التفاوت في قيمة المعيب كما هو المفروض في المقام
وإنما يوجب النقص خيار تخلف الشرط
بين الرد ، وبين الامساك مجاناً وبلا عوض :
إذاً لا يبقى مجال لدعوى ظهور هذه الثمرة
سواءٌ أكان مطلق النقص عيباً
أم كان من قبيل فقدان الأوصاف المشترطة في المبيع
٧٣ ـ أي وتظهر الثمرة أيضاً في صورة حدوث هذا النقص في المبيع قبل قبض المشتري له
أو في خلال مدة الخيار كما اذا كان المبيع حيواناً
أو الخيار كان مشروطاً
فظهر النقص في مدة الخيار للمشتري
أو ظهر في الأيام الثلاثة في الحيوان :
بمعنى أنه موجب لثبوت الخيار
فبناءً على الأول : أعني اعتباره عيباً مضموناً على البائع :
بين الرد ، والامساك بالارش ، استناداً في ذلك الى اطلاق كلمات الأصحاب : من أن العيب مضمون على البائع ، الشامل لنقص المبيع مطلقا وإن لم يكن منقصاً لمالية المبيع =

فانه مضمون على الاول(٧٤) ، بناءً على اطلاق كلماتهم :
إن(٧٥) العيب مضمون على البائع
بخلاف الثاني(٧٦) ، فانه لا دليل على أن فقد الصفة المشترطة قبل القبض ، أو في مدة الخيار مضمون على البائع :
بمعنى كونه سبباً للخيار
وللنظر(٧٧) في كلا شقي الثمرة مجال

= وأما بناءً على فقدان الوصف المشترط
فلا دليل على ضمان البائع له اذا حدث فيه عيب قبل القبض
أو حدث فيه العيب في زمن الخيار

٧٤ ـ ذكرناه في الهامش٧٣ في ص١٢٨ بقولنا : أعني اعتباره

٧٥ ـ هذا اطلاق كلمات الفقهاء

٧٦ ـ وقد أشير اليه في الهامش ص١٢٩ بقولنا : وأما بناءً

٧٧ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره يروم الاعتراض على شقّي الثمرة الثانية التي أفادها بقوله في ص١٢٨ :
وفي صورة حصول هذا النقص قبل القبض
والمراد من شقّي الثمرة الثانية
هما : ضمان العيب على البائع ، بناءً على أن مطلق النقص موجب لخيار العيب وإن لم يوجب نقصاً مالياً في المبيع المعيب
وعدم ضمان البائع ، بناءً على أن النقص من قبيل فقدان وصف في المبيع يوجب خيار تخلف الشرط
وأما وجه النظر في كليهما
فعلى ما أفاده شيخنا الشهيدي طاب ثراه في تعليقته على المكاسب ص ٥٣٥
اليك خلاصة النظر في الشق الأول :
إن ضمان البائع لهذا العيب مبني على شمول اطلاق العيب في كلمات الأصحاب : (إن العيب مضمون على البائع) :
لمطلق العيب وإن لم يكن موجباً للنقص المالي
وهذا التعبير لم يرد في لسان دليل خاص
وإنما تصيده الفقهاء رضوان الله عليهم من الحديث الوارد في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
(كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه)
ومن الأخبار التي وردت : =

وربما يستدل لكون الخيـار هنا[78] خيـار العيب بما في مرسـلة السيّاري الحاكية لقصه ابن أبي ليلى : حيث قدّم اليه[79] رجل خصمـا له ، فقال :

إن هذا[80] باعني هذه الجـارية فلم أجـد على رَكَبها[81] حـين كشفتها شعراً

وزعمت[82] أنه لم يكن لها قط

فقال له ابن أبي ليلى :

= (في أن تلف المبيع في زمن الخيار ممن لا خيار له) :

بدعوى أن تلف المبيع أعم من تلف نفسه ، وشخصه

أو تلف وصفه

ومن الواضح أن القدر المسلم والمتيقن من تلف الوصف ما يوجب النقص المالي ، فلا يشمل ما نحن فيه :

أعني النقص غير الموجب للنقص المالي

وأما وجه النظر في الشق الثاني من التمرة الثانية

فهو أن الدال على ضمان هذا النقص على تقدير كونه عيباً

وعلى تقدير تمامية الدليل

فهو بعينه دال على ضمانه على تقدير كونه فقدان وصف ، لما تقدم في وجه الضمان على تقدير كونه عيباً ، لشمول عموم تلف المبيع في لسان الدليـل الذي ذكـرناه لك نتلف وصفـه ، وإن لم يكن موجباً لنقصـان مالية الشيء

والحاصل : إنه إن تم الدليل على ضمان البائع على تقدير أن مطلق النقص عيب

كذلك يدل على الضمان على تقدير كون النقص هو عبـارة عن فقدان وصف

٧٨ ـ أي في النقص الذي لا يوجب نقصاً مالياً

٧٩ ـ أي الى ابن أبي ليلى

٨٠ ـ أي الرجل الذي كان خصماً للمشتري ، والذي باع الجارية له

٨١ ـ بفتح الراء ، والكاف يراد منه موضع العانة الذي ينبت فيه الشعر

وقيل : منبت الشعر يسمى رَكَب

وقال الخليل : الرَكَب خاص للمرأة

٨٢ ـ أي زعمت الجارية أن عدم وجود الشعر على رَكَبها من حين الخلقة :

أي كانت هكذا ، وأن هذا نقص خلقي

إن الناس ليحتالون بهذا[٨٣] بالحيل ، ليذهبوا به
فما الذي كرهت[٨٤] ؟
فقال له[٨٥] :
أيها القاضي إن كان عيباً فاقض لي به
قال[٨٦] : فاصبر حتى اخرج اليك ، فاني أجد أذى[٨٧] في بطني
ثم دخل بيته وخرج من باب اخر
فاتى محمد بن مسلم الثقفي فقال[٨٨] له :
أي شيء تروون عن أبي جعفر في المرأة لا يكون على ركبها شعر
أيكون هذا[٨٩] عيباً ؟
فقال له محمد بن مسلم :
أما هذا[٩٠] فلا أعرف له نصاً
ولكن حدثني أبو جعفر عن أبيه عن آبائه عن النبي صلى الله عليه وآله
قال : كل ما كان في أصل الخلقة فزاد[٩١] ، او نقص فهو عيب
فقال له ابن أبي ليلى :

---

٨٣ ـ أي إن الناس يستعملون شتى الأساليب في اذهاب هذا الشعر ، ويعطون أجوراً باهظة للنساء المختصات بهذه المهنة لاذهابه، ليصير مكانه أبيض ، ليستلذ الزوج عند الوقاع مع زوجته أكثر مما يستلذ منها اذا كان الشعر باقياً على عانتها ، فان له منظراً قبيحاً عندما يراه الرجل ، ولاسيما اذا كانت المرأة من النساء اللاتي لا تهتم بالنظافة

٨٤ ـ أي فما الذي رأيت من عدم الشعر على ركبها حتى كرهت من الجارية

٨٥ ـ أي مشتري الجارية قال للقاضي

٨٦ ـ أي القاضي قال للمشتري

٨٧ ـ المراد من الأذى هي الأرياح والغازات

٨٨ ـ أي ابن أبي ليلى قال لمحمد بن مسلم الثقفي

٨٩ ـ أي عدم الشعر على ركبها

٩٠ ـ أي لم يرد نص بالخصوص حول سؤالك عن هذا الموضوع عن الامام أبي جعفر عليه السلام

٩١ ـ أي زاد على أصل الخلقة الأولية التي عليها الجميع ، أو نقص عن الخلقة الأولية التي عليها الفطرة الأولية الأصلية

حسبك(٩٢)

فرجع الى القوم فقضى لهم بالعيب(٩٣) ، فان ظاهر(٩٤) إطلاق

٩٢ ـ خلاصة هذا الكلام : إن ابن أبي ليلى قال لمحمد بن مسلم بعد أن سأله عن حكم الواقعة ولم يكن له جواب فيها بالخصوص :

إني استفدت من تلك الكبرى الكلية التي نقلتها عن أبي جعفر عليه السلام بقوله : قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم :

(كل ما كان في أصل الخلقة فزاد ، أو نقص فهو عيب) :

حكم هذه الواقعة :

وهو أن عدم وجدان الشعر على ركبها عيب ونقص ، وإن لم يوجب النقص نقصاً مالياً في المبيع المعيب

٩٣ ـ هذا الحديث مروي في الوسائل عن الكافي ، والتهذيب

فراجعنا المصدرين واذا فيهما اختلاف كثير مع ما في الوسائل فصححناه عليهما

لكن في فروع الكافي ، والتهذيب كلمة (اصبر) لا توجد

وفي الوسائل ، والمكاسب موجودة

راجع (فروع الكافي) الجزء ٥ ص٢١٥ الحديث ١٢

وراجع (التهذيب) الجزء ٧ ص٦٥ الحديث ٢٨٢ـ٢٦

وراجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٠ الباب ٧ الحديث ١

ثم إن في المكاسب بعد كلمة حسبك توجد كلمة (هذا) ، وهي غير موجودة في مصادر الحديث المروية عنها ، ولذا حذفناها ، وصححنا الكتاب على المصادر

٩٤ ـ تعليل من شيخنا الأنصاري قدس سره لما أفاده في ص١٣٠ بقوله :

وربما يستدل لكون الخيار هنا خيار العيب

خلاصة هذا التعليل: إن النقص الوارد في رواية ابن أبي ليلى مطلق حيث إنه أعم من النقص الموجب للنقص المالي

أو غير موجب للنقص المالي

ولهذا الاطلاق ظهور مؤيد بفهم محمد بن مسلم الثقفي رضوان الله عليه : وهو أن الرواية لا تصريح فيها على الواقعة المسئول عنها :

وهو عدم انبات الشعر على عانة الجارية ، وإن كان فيها إشعار وايماء على تلك الواقعة

ومؤيد أيضاً بفهم ابن أبي ليلى قولاً ، وعملاً

أما قولاً فجوابه لمحمد بن مسلم : حسبك : أي كفاني نقلك =

الرواية(٩٥) المؤيد(٩٦) بفهم ابن مسلم من حيث نفي نصوصية الرواية(٩٧) في تلك القضية(٩٨) المشعر(٩٩) ظهورها فيها

وفهم(١٠٠) ابن أبي ليلى : من حيث قوله(١٠١) وعمله(١٠٢) :

كون(١٠٣) مجرد الخروج عن المجرى الطبيعي عيب ، وإن كان(١٠٤) مرغوباً فيه

= الحديث النبوي عن أبي جعفر ، فاني استفدت من حكم الواقعة وأما عملاً فحكمه بالعيب لتلك الواقعة

وهذا الظهور عبارة عن أن الشيء اذا خرج عن مجراه الطبيعي فهو عيب ونقص ، وإن كان هذا العيب والنقص أمراً مرغوباً فيه ، ومطلوباً عند الناس

وعدم انبات الشعر على رَكَب الجارية المشتراة عيب ونقص ، وإن كان هو في حدّ ذاته أمراً مطلوباً يستذوقه طلابه

فبظهور هذا الاطلاق يستفاد أن الخيار فيما نحن فيه خيار عيب

٩٥ ـ وهي رواية ابن أبي ليلى

٩٦ ـ أي ظهور اطلاق رواية ابن أبي ليلى

٩٧ ـ وهي رواية ابن أبي ليلى

٩٨ ـ وهو عدم انبات الشعر على رَكَب الجارية

٩٩ ـ بالنصب صفة لكلمة فان ظاهر أطلاق

١٠٠ ـ بالجر عطفاً على مجرور (الباء الجارة) في قوله في هذه الصفحة : بفهم : أي والمؤيد بفهم ابن أبي ليلى

١٠١ ـ أي قول ابن أبي ليلى كما عرفت في الهامش ٩٣ ص ١٣٢

١٠٢ ـ أي وعمل ابن ليلى : وهو قضاؤه وحكمه للرجل : في أن عدم الانبات عيب ونقص

١٠٣ ـ بالرفع خبر لاسم إن في قوله في ص ١٣٢ : فان ظاهر إطلاق الرواية

وقد عرفت معنى هذا في الهامش من هذه الصفحة عند قولنا : وهذا الظهور عبارة

١٠٤ ـ أي وإن كان الخروج عن المجرى الطبيعي أمراً مرغوباً فيه ومطلوباً عند الناس

فلا ينقص(١٠٥) لأجل ذلك من عوضه

كما يظهر(١٠٦) من قول ابن أبي ليلى :

إن الناس ليحتالون ، الى آخر كلامه

وتقرير(١٠٧) المشتري في ردّه

لكن(١٠٨) الانصاف عدم دلالة الرواية على ذلك(١٠٩)

---

١٠٥ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره : من أن الخروج عن المجرى الطبيعي يُعدُّ عيباً ، وإن كان أمراً مرغوباً فيه :
أي فبناءً على ذلك لا ينقص من سعر هذا المبيع المعيب شيء من الثمن

١٠٦ ـ أي كما يظهر أن عدم وجود الشعر على رَكَب الجارية أمر مطلوب من قول ابن أبي ليلى :
إن الناس ليحتالون بهذا الحيل ، ليذهبوا به
وجه الظهور إن عدم الانبات لو لم يكن أمراً مرغوباً ، ومطلوباً فيه لما احتال الناس شتى الأساليب في إذهابه عن عانة المرأة ، لتتهنى لهم لذة الجماع ، والوقاع

١٠٧ ـ بالجر عطفاً على مجرور (من الجارة) في قوله في هذه الصحيفة :
كما يظهر من قول : أي وكما يظهر أن انبات الشعر على عانة الجارية أمر مطلوب ومرغوب فيه :
من تقرير مشتري الجارية مقالة ابن أبي ليلى :
إن الناس ليحتالون بهذا الحيل ، ليذهبوا به ، حينما ردَّ ابن أبي ليلى على المشتري عندما سأل عن حكم عدم إنبات الشعر على عانة الجارية هل إنه عيب ؟
وعندما نهى ابن أبي ليلى المشتري عن المخاصمة مع بائع الجارية

١٠٨ ـ من هنا يروم قدس سره الرد على ما أفاده : من امكان الاستدلال على كون الخيار هنا خيار عيب بالحديث المذكور في ص١٣٠
وقد أفاد الرد بأمور أربعة بقوله :
أما أولاً ، وأما ثانياً ، وأما ثالثاً ، وأما رابعاً

١٠٩ ـ أي على عدم كون الخيار هنا خيار عيب

أما أولاً(١١٠) فلأن ظاهر الحكاية أن ردَّ المشتري لم يكن لمجرد عدم الشعر

بل لكونها(١١١) في أصل الخلقة كذلك ، الكاشف(١١٢) عن مرض في العضو ، أو في أصل المزاج

كما يدل عليه(١١٣) عدم اكتفائه في عذر الرد بقوله :

لم أجد على رَكَبها شعراً حتى ضم اليه دعواه :

إنه(١١٤) لم يكن لها قط

---

١١٠ ـ هذا هو الأمر الاول

خلاصته : إن ردَّ المشتري الجارية لم يكن لمجرد عدم وجود الشعر على رَكَبها حتى يقال : إن عدم وجود الشعر بنفسه عيب ، ثم ينتج أن الخيار هنا خيار عيب ، وإن لم يكن العيب موجباً لنقص المالية في المبيع

بل الرد إنما كان لأجل أن عدم انبات الشعر في العانة كاشف عن مرض في الجارية يوجب نقصاً مالياً في الجارية

والمرض عبارة عن النقص في العضو ، أو في المزاج :

أي في أصل الخلقة كانت كذلك

١١١ ـ أي بل كانت عانة الجارية في أصل خلقتها الاولية لا ينبت عليها الشعر

١١٢ ـ بالجر صفة لقوله : عدم الشعر

١١٣ ـ هذا تأييد منه لما أفاده : من أن عدم وجود الشعر على عانة الجارية كاشفة عن أن العدم كانت لأجل مرض في العضو

أو في أصل المزاج والخلقه

خلاصته : إن الدليل على ذلك عدم اكتفاء المشتري في دعواه :

بأني لم أجد على رَكَبها شعراً

بل ضم هذه الدعوى بدعوى ثانية : وهي :

إن عدم الشعر على عانتها بسبب أن أصل خلقتها كانت كذلك حتى يثبت له خيار العيب

١١٤ ـ هذه هي الدعوى الثانية التي عرفتها

وقول[١١٥] ابن أبي ليلى :
إن الناس ليحتالون في ذلك حتى يذهبوا به :
لا يدل[١١٦] على مخالفة المشتري في كشف ذلك عن المرض
وإنما هو مغالطة عليه ، تفصياً عن خصومته ، لعجزه عن حكمها
والاحتيال[١١٧] لاذهاب شعر الرَكَب
لا يدل[١١٨] على أن عدمه في أصل الخلقة شيء مرغوب فيه
كما[١١٩] أن احتيالهم لاذهاب شعر الرأس

---

١١٥ ـ كأنما هذا دفع وهم
حاصل الوهم : إنه لو كان الأمر كما تقولون :
من عدم اكتفاء المشتري بدعواه الاولى حتى ضم اليها دعواها الثانية المشار اليها في الهامش١١٢ ص١٣٥
فلماذا قال ابن أبي ليلى للمشتري :
إن الناس ليحتالون في ذلك حتى يذهبوا به ؟
فقول ابن أبي ليلى له دليل على أن عدم الانبات لم يكن لمرض في العضو ، أو لأصل المزاج
فلا يثبت له خيار العيب

١١٦ ـ جواب عن الوهم المذكور
خلاصته : إن هذا القول من ابن أبي ليلى لا يكون مخالفاً لما ادعاء المشتري : من أن عدم انبات الشعر على عانة الجارية كان لمرض في العضو أو في أصل المزاج
بل كان قوله له مغالطة لأجل التخلص والفرار منه ، حيث كان عاجزاً عن الجواب ، وعن القضاء له في الواقعة المذكورة ، فاحتال بهذا الكلام ، ليقنع السائل ، ويتخلص عن جواب الواقعة

١١٧ ـ هذا وهم كأن المتوهم يقول : إن الناس كما عرفت كانوا يحتالون ويستعملون شتى الأساليب لاذهاب الشعر
فعدم وجوده أمر مرغوب فيه يميل اليه الناس

١١٨ ـ جواب عن الوهم المذكور

١١٩ ـ تنظير لما أفاده : من أن عدم وجود الشعر في أصل خلقة ليس أمراً مرغوباً فيه

لا يدل على كون عدمه من أصله لقَرَع[١٢٠]،أو شبهه أمراً مرغوباً فيه وبالجملة[١٢١] فالثابت من الروايـة[١٢٢] هو كون عدم الشـــعر على الرَكَب مما يقطع ، أو يحتمل كونه لأجل مرض عيباً
وقد عُدَّ من العيوب الموجبة للارش ما هو أدون من ذلك[١٢٣]
(وأما ثانيا)[١٢٤] فلأن قوله عليه السلام : فهو عيب إنما يراد به بيان

---

١٢٠ ـ بفتح العين والراء مرض جلدي يُسقط شعر الرأس
يقال : (قَرَع الرجل) : أي سقط شعره من آفة
ويقال للمرأة : (قَرعَة) بالتاء
ويقال للأرض التي لم ينبت فيها النبات :
(أرض قرعاء)
وفي الدعاء :
أعوذ بالله من قَرَع الغناء ، وصفَرَ الاناء :
أي من خلو الدار من سكانها
والآنية من مستودعاتها
١٢١ ـ أي خلاصة الكلام في هذا المقام
١٢٢ ـ أي رواية ابن أبي ليلى المشار اليها في ص١٣٠
١٢٣ ـ أي يوجد بعض الأشياء أقل شأناً ومقداراً من عدم الانبات على العانة
ومع هذا فقد قرر له في الأحكام الشرعية مقدار من الارش
فكيف بعدم الانبات الذي هو أهم من ذلك ؟
فانه لابد له من الارش
١٢٤ ـ هذا هو الأمر الثاني في الرد على من استدل برواية ابن أبي ليلى على أن الخيار هنا خيار عيب
خلاصته : إننا قلنا : إن النقص على قسمين :
قسم موجب للنقص المالي
وقسم لا يوجب ذلك
والذي لا يوجب ذلك لا يقتضي سوى الرد
وليس للارش مجال فيه كما فيما نحن فيه
وأما الرواية فقد سيقت لبيان معرفة موضوع العيب :
بمعنى أن موضوعـه ما كان موجباً لمطلـق النقص وإن لم يوجب نقصاً ماليـاً
=

موضوع العيب توطئة(١٢٥) ، لثبوت أحكام العيب له

والغالب الشائع المتبادر في الأذهان هو رد المعيوب ، ولذا اشتهر (كل معيوب مردود)

وأما باقي أحكام العيب ، وخياره مثل عدم جواز ردّه بطروّ موانع الرد بخيار العيب ، وكونه مضموناً على البائع قبل القبض ، وفي مدة الخيار :

فلا يظهر من الرواية ترتبها على العيب ، فتأمل(١٢٦)

(وأما ثالثاً)(١٢٧) فلأن الرواية لا تدل على الزائد عما يدل عليه العرف ، لأن المراد بالزيادة والنقيصة على أصل الخلقة

= وأما بقية أحكام العيب : من جواز أخذ الارش ، وأن الارش على البائع لو كان حدوث العيب قبل إقباضه المبيع الى المشتري

وكذلك سائر أحكام خيار العيب : من سقوط الرد بسبب حدوث عيب عند المشتري ، أو بتصرفه فيه

فالأمور المذكورة لا تترتب على العيب ، لاباء الرواية عن ذلك ، لاختصاصها بالنقص الذي يوجب نقصاً مالياً ، لا مطلق النقص وإن لم يوجب نقصاً مالياً ، لأنها كما علمت سيقت لبيان معرفة موضوع العيب وبعد العرفان يرد المعيب فقط ، ولذا اشتهر وذاع حتى قيل :

(كل معيوب مردود)

١٢٥ ـ أي مقدمة

١٢٦ ـ لعله اشارة الى ما قلناه : من أن حكم هذا العيب الذي لا يوجب نقصاً مالياً هو الرد لا غير ، من دون ترتب تلك الآثار عليه

١٢٧ ـ هذا هو الإشكال الثالث على رواية ابن أبي ليلى المستدل بها على كون الخيار هنا خيار عيب

خلاصته : إن حكم رواية ابن أبي ليلى مع حكم العرف واحد ومتفق ، وليس بينهما أي اختلاف

فكما أن العرف حاكم بأن المراد من النقص هو النقص الموجب نقصاً مالياً في الشيء ، لا ما لا يوجب نقصاً مالياً

فكذلك الرواية لا تدل على أزيد من حكم العرف ، اذ المراد من الزيادة والنقيصة على أصل الخلقة والطبيعة :

ما كان موجباً للنقص المالي ، لا مطلق النقص

ليس مطلق ذلك قطعاً ، فان[١٢٨] زيادة شعر رأس الجارية ، أو حدة بصر العبد ، أو تعلمهما الصنعة ، والطبخ

وكذا نقص العبد بالختان ، وحلق الرأس

ليس عيباً قطعاً

فتعين كون المراد بها الزيادة[١٢٩] والنقيصة الموجبتين لنقص في الشيء : من حيث الآثار ، والخواص المترتبة عليه ،

ولازم ذلك[١٣٠] نقصه : من حيث المالية ، لأن المال المبذول في مقابل الأموال بقدر ما يترتب عليها : من الآثار والمنافع

(وأما رابعاً)[١٣١] فلأنا لو سلمنا مخالفة الرواية[١٣٢] للعرف في

---

١٢٨ ـ أي الدليل على ذلك أنه نرى زيادة الشعر في رأس بعض الجواري على أصل الخلقة والطبيعة

وكذلك نشاهد بالعيان حدة عين العبد : بحيث يرى الشبح من مكان بعيد جداً

وكذلك نرى أن بعض العبيد ، أو الجواري لهما صنعة ، وأعمال يدوية لا توجد في غيرهما

وكذلك نرى أن العبيد المجلوبين من بلاد الشرك غير مختونين

ونرى أن رأس بعض العبيد محلوق

فكما أن الزيادة والنقيصة في هذه الموارد لا تُعدَّ نقصاً ، لأنه لا توجبان نقصاً مالياً

كذلك الزيادة والنقيصة فيما نحن فيه لا تعدان نقيصة ، لأنهما لا توجبان نقصاً مالياً

فالخلاصة : إن العرف هو الحاكم في هذه الموارد فهو لا يجد ما ذكر نقصاً وعيباً ، لأنه لا يوجب نقصاً مالياً

١٢٩ـ أي بالزيادة والنقيصة في رواية ابن أبي‌ليلى المشار اليها في ص١٣٠

١٣٠ ـ أي ولازم هذه الزيادة والنقيصة الموجبتين للنقص في الشيء : من حيث الآثار والخواص

فالحاصل: إن لسان العرف، ولسان رواية ابن أبي‌ليلى شيءواحد، لا فرق بينهما في الحكم والقضاء في النقيصة والزيادة

١٣١ ـ هذا هو الإشكال الرابع على رواية ابن أبي ليلى المستدل بها على أن المراد من الخيار هنا خيار العيب

١٣٢ ـ وهي رواية ابن أبي ليلى

معنى العيب ، فلا تنهض[١٣٣] لرفع اليد بهما عن العرف المحكم في مثل ذلك لولا النص المعتبر

لا مثل هذه الرواية الضعيفة بالارسال ، فافهم[١٣٤]

وقد ظهر مما ذكرنا[١٣٥] أن الأولى في تعريف العيب ما في التحرير والقواعد :

من أنه[١٣٦] نقص في العين ، أو زيادة فيها يقتضي[١٣٧] النقيصة المالية في عادات التجار

---

١٣٣ ـ أي فلا تقاوم مثل رواية ابن أبي ليلى التي هي مرسلة لمقابلة حكم العرف الذي عرفته في الهامش١٢٨ ص١٣٩

فلا تكون موجبة لرفع اليد عن حكم العرف

نعم لو كان هناك نص صحيح معتبر قام على أن المراد من الزيادة والنقيصة الواردتين فيها غير الزيادة والنقيصة الواردة في العرف :

يعمل بذاك النص ، ويؤخذ به ، ونرفع اليد عن العمل بحكم العرف

لكن الرواية المذكورة ضعيفة ، لأنها مرسلة

فلا مقاومة لها لحكم العرف

١٣٤ ـ لعله اشارة الى أنه يمكن الخدشة في الأمور الاربعة المذكورة التي أفادها قدس سره بقوله : أما أولاً ، وأما ثانياً

ومن جملة الخدشة أن الرواية وإن كانت ضعيفة بالارسال

لكن الأصحاب قد عملوا بها

فعمل الأصحاب جابر لضعفها كما هو مسلك القدماء ، وجل من المتأخرين ، ومنهم شيخنا الأنصاري قدس سره

١٣٥ ـ وهي الايرادات التي ذكرها بقوله : أما أولاً ، وأما ثانياً ، وأما ثالثاً ، وأما رابعاً على رواية ابن أبي ليلى المستدل بها على كون الخيار خيار عيب ، وأنه الموجب للخيار بين الرد ، والامساك

فالأولى الرجوع الى العرف في تعريف العيب الذي له أحكامه الخاصة

١٣٦ ـ هذا تعريف العيب الذي أفاده العلامة قدس سره في القواعد

١٣٧ ـ أي هذا النقص الموجود في العين ، أو الزيادة الموجودة فيها مقتض لنقيصة مالية في نفس العين ، حسب عرف التجار وعاداتهم ، حيث يرون النقص الحاصل في العين،أو الزيادة الحاصلة فيها موجباً للنقص المالي فيها

ولعله[١٣٨] المراد بما في الرواية كما عرفت ، ومراد كل[١٣٩] من عبر بمثلها ، ولذا[١٤٠] قال في التحرير بعد ذلك :

وبالجملة[١٤١] كل ما زاد ، أو نقص عن أصل الخلقة

والقيد الأخير[١٤٢] لادراج النقص الموجب لبذل الزائد لبعض الأغراض

كما قد يقال ذلك[١٤٣] في العبد الخصي

---

١٣٨ ـ أي ولعل هذا التعريف للعيب الذي أفاده العلامة قدس سره في التحرير والقواعد :

هو المراد في رواية ابن أبي ليلى كما عرفت في الوجه الثالث من مناقشة المصنف قدس سره للروايه من حيث الدلالة له

١٣٩ ـ أي ولعل هذا التعريف للعيب الذي أفاده العلامة قدس سره :

هو مراد كل من عبّر من الفقهاء في تعريف العيب بمثل ما هو موجود في رواية ابن أبي ليلى

١٤٠ ـ أي ولأجل أن تعريف العيب في التحرير ، والقواعد هو المراد من رواية ابن أبي ليلى :

هو المراد أيضاً من قول كل من عبّر من الفقهاء

قال العلامة قدس سره في التحرير بعد أن عرّف العيب بما ذكره الشيخ الأنصاري قدس سره عنه :

وبالجملة : أي خلاصة الكلام: إن العيب عبارة عن كل شيء زاد عن أصل الخلقة الطبيعية ، أو نقص عنها

١٤١ ـ هذه الجملة مقول قول العلامة قدس سره في التحرير

١٤٢ ـ وهو قول العلامة قدس سره في التحرير ، والقواعد :

(في عادات التجار)

١٤٣ ـ وهو بذل الزائد لبعض الأغراض

كما يبذل الزائد عن السعر الواقعي للشيء لأجل غرض صحيح عقلائي مثل الخصاء في العبد ، فان بذل المال الزائد عن سعره الواقعي تجاه الخصاء إنما هو لأجل مطلوبية هذه الصفة ، حيث إنها تمنع العبد عن التعدي الى ناموس المولى وعرضه عندما يكون مختصاً بحريمه

كما كانت هذه العملية شائعة عند الملوك والخلفاء ، ولاسيما :

(العباسيين ، والعثمانيين)

ولا ينافيه(١٤٤) ما ذكره في التحرير : من(١٤٥)أن عـدم الشـعر على العانة عيب في العبد والأمة ، لأنه(١٤٦) مبني على ما ذكرنا في الجواب الأول عن الرواية : من(١٤٧)أن ذلك كاشـف ، أو موهم لمرض في العضـو ، أو المـزاج .

لا على(١٤٨) أنه لا يعتبر في العيب النقيصة المالية

وفي التذكرة بعد أخذ نقص المالية في تعريف العيب(١٤٩) ، وذكـر

---

١٤٤ ـ أي ولا ينافي هذا التعريف الذي ذكره العلامة قدس سره في التحرير والقواعد حول العيب :

ما ذكره أيضا في التحرير : من أن عدم وجود الشعر على العانة عيب في العبد ، والأمة

مع أن عدم الشعر على العانة لا يوجب نقصاً مالياً

فهذا التعريف للعيب منافٍ لذاك التعريف ، حيث إن ذاك

يصرح بأن العيب ما يقتضي نقصاً ماليا في عادات التجار، وعرفهم

١٤٥ ـ من بيان لما ذكره في التحرير الذي يكون ظاهره منافياً لما ذكره في نفس المصدر ، والقواعد

١٤٦ ـ تعليل لعدم المنافاة بين ما ذكره أولاً في التحرير

وبين ما ذكره ثانياً في التحرير

خلاصته : إنه قلنا في الإشكال الاول على رواية ابن أبي ليلى :

إن ردّ المشتري الجارية لم يكن لمجرد عدم الشعر على عانتها

بل إن عدم الشعر كاشف عن وجود مرض في العضو ، أو في أصل مزاجهـا

وهذا مما يسبب نقصاً مالياً فيها حسب عادات التجار ، وعرفهم

ولم نقل : لا يعتبر في العيب النقص المالي

إذاً لا يكون بين التعريفين تناقض

١٤٧ ـ كلمة من بيان لما ذكره في الجواب الاول

وقد ذكرناه في الهامش١٤٦ من هذه الصفحة بقولنا : خلاصته

١٤٨ ـ عرفت معنى هذه الجملة عند قولنا : ولم نقل : لا يعتبر

١٤٩ ـ بقوله قدس سره :

العيب هو الخروج عن المجرى الطبيعي كزيادة ، أو نقصان موجبة لنقص المالية

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٢٣

كثير من العيوب[١٥٠] :

والضابط[١٥١] : إنه يثبت الرد بكل ما في المعقود عليه : من نقص القيمة ، أو العين نقصانا يفوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في أمثال المبيع عدمه[١٥٢] ، انتهى كلامه[١٥٣]

وما أحسنه[١٥٤] ، حيث لم يجعل ذلك[١٥٥] تعريفا للعيب

---

١٥٠ ـ وقد ذكر هذه العيوب الكثيرة في التذكرة الجزء ٧ من ص٤٢٥ الى ص٤٣٦ بقوله :

(مسألة) ٣

الزنـا ، والسرقة عيبان في العبد ، والأمة

(مسألة) ٥

البَخَر عيب في العبد ، والأمة

الى آخر ما ذكره الى مسألة الحادية والعشرين

١٥١ ـ هذه عبارة العلامة قدس سره في التذكرة

وخلاصة ما أفاده نوّر الله مرقده الشريف في هذا الضابط :

إنه يثبت الـرد للمشتري في المبيـع بكل نقص فيه ، سواءٌ أكان موجباً لخيار العيب كالنقص في المالية أم موجبـاً لخـيار تخلف الوصـف المشترط كخصاء العبد المفوّت لغرض الفحولة منه ، وإن لم يكن موجبـاً للنقص في ماليته

١٥٢ ـ كالثيبوبة في الأمة ، وعدم الختان في العبد المتولدين في بلد الاسلام فان الغالب في الأمة البكارة ، والختان في العبد

فاذا وجدت الأمة ثيبة ، والعبد غير مختون

فللمشتري خيار تخلف الشرط ، وإن لم توجب الثيبوبـة ، وعدم الختان نقصاً في ماليتهما

١٥٣ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٧

١٥٤ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره :

أي هذا الكلام الذي أفاده العلامة بقوله :

والضابط : إن الردّ يثبت بكل ما في المعقود عليه

الى آخر ما ذكره في التذكرة في الجزء ٧ ص٤٣٤ـ٤٥٣ :

كلام حسن متين ، حيث لم يجعل ما ذكره تعريفاً للبيع

بل جعله موجباً للرد

١٥٥ ـ أي ما ذكره تعريفاً للبيع

بل لما يوجب الرد[١٥٦] فيدخل فيه[١٥٧] مثل خصاء العبد ، كما صرح به[١٥٨] في التذكرة ، معللا[١٥٩] : بأن الغرض قد يتعلق بالفحولة وإن زادت قيمته باعتبار آخر[١٦٠] وقد دخل[١٦١] المشتري في العقد على ظن الفحولية ، انتهى[١٦٢]

ويخرج منه[١٦٣] مثل الثيبوبة ، والغلفة في المجلوب

ولعل من عمم العيب لما لا يوجب نقصاً في المالية

كما في المسالك ، وعن جماعة

---

١٥٦ ـ المراد منه هو الأعم من الموجب لخيار العيب الاصطلاحي

والنقص الموجب لخيار تخلف الوصف

كخصاء العبد فيما اذا كان غرض المشتري منه الفحولة

لا مجرد الخدمة

١٥٧ ـ أي فيدخل في تعريف لما يوجب الرد مثل خصاء العبد ، لأن غرض المشتري من شراء العبد الفحولة

فالخصاء في هذه الصورة عيب يوجب الرد

وإن كان الخصاء موجباً لزيادة القيمة ، لأن الملوك ، والأمراء والخلفاء كما علمت يقدمون على شرائها لأجل التحفظ على حريمهم

١٥٨ ـ أي صرح العلامة قدس سره بهذا المعنى في التذكرة

١٥٩ ـ أي علّل العلامة قدس سره في التذكرة

والباء في بأن الغرض بيان للتعليل الذي ذكره في التذكرة

١٦٠ ـ وهو كون العبد خصياً ، لأن المشتري مأمون منه على ناموسه وحريمه

كما عرفت في الهامش١٥٧ من هذه الصفحة

فهذه الصفة قد سببت زيادة قيمة العبد

١٦١ ـ أي أقدم على الشراء

١٦٢ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٢٥

١٦٣ ـ أي ويخرج من قوله : لما يوجب الرد مثل العبد ، أو الأمة اذا جيء بهما من بلاد الشرك وهو عالم بذلك ، فانه ليس له الرد حينئذ بسبب عدم الختان في العبد ، والثيبوبة في الأمة ، لعلمه بأنهما مجلوبان من بلاد الشرك ، لغلبة عدم الختان في العبيد هناك

وكذلك غلبة الثيبوبة في الاماء

أراد به[١٦٤] مجرد موجب الـرد ، لا العيب[١٦٥] الذي يترتب عليه كثير من الأحكام ، وإن لم يكن فيه ارش كسقوط خياره بتصرف أو حدوث عيب ، أو غير ذلك[١٦٦]

وعليه[١٦٧] يبنى قول جامع المقاصد كما عن تعليق الارشـاد ، حيث

---

١٦٤ ـ أي بهذا التعميم ، حيث إن الشهيد الثاني قدس سره أفاد في المسالك عند تعليقته على تعريف المحقق العيب :

ولا يعتبر مع ذلك كون الزائد ، أو الناقص موجباً لنقصان المالية لاطلاق النص ، للاتفاق على أن الخصاء عيب ، مع أنه موجب لزيادة المالية

كما عرفت في إقدام الملوك ، والأمراء في ذلك

خلاصة الكلام : إن من أطلق العيب على غير الموجب لنقص ماليـة المبيع كالشهيد الثاني في المسالك ، والجماعة الآخرين من الأصحاب

لعلهم أرادوا به مجرد النقص الموجب للرد كالخصاء ، والجب

لا خصوص العيب الحقيقي الاصطلاحي ، فان الخصاء ، والجبـاء وإن لم يوجبا نقصاً في المالية

لكنهما موجبان لتفويت غرض المشتري الذي قد يتعلق بفحولة العبد

وحيث إن أغلب أفراد الانسان ، أو الحيوان لم يكن فيه هذا النقص

كان اطلاق العقد مقتضياً للسلامة منه

فاذا ظهر في المبيع هذا النقص ثبت للمشتري خيار تخلف الشرط :

وهو الرد ، أو الامساك مجاناً

١٦٥ ـ أي وليس المراد من العيب هو العيب الحقيقي الاصطلاحي الذي يوجب الخيار :

بين الرد ، والامساك بالارش المبحوث عنه في المقام

١٦٦ ـ أي من أحكام العيب الحقيقي الاصطلاحي

١٦٧ ـ أي وعلى ما احتملناه : من أن مـراد من عمَّم العيب لما لا يوجب نقصاً في المالية هو مجرد موجب الرد

لا العيب الذي يترتب عليه كثير من الأحكام :

يحمل قول المحقق الكركي قدس سره في جامع المقاصد عندما علـق على تعريف العلامة قدس سره العيب : بأنه ما خرج عن المجرى الطبيعي ، لزيادة ، أو نقصان موجب لنقص المالية : =

ذكر أن اللازم تقييد قول العلامة : (يوجب[١٦٨] نقص المالية)

بقولـه : (غالباً)[١٦٩] ، ليندرج مثل الخصاء ، والجب ، لأن[١٧٠] المستفاد من ذكر بعض الأمثلة أن الكـلام في موجبات الـرد ، لا خصوص العيب[١٧١]

ويدل على ذلك[١٧٢] أنه[١٧٣] قيد كون عدم الختان في الكبير المجلوب من بلاد الشرك ليس عيباً ، لعلم المشتري بجلبه[١٧٤] : إذ ظاهره[١٧٥] أنـه مع عدم العلم عيب

فلولا أنه[١٧٦] أراد بالعيب مطلق ما يوجب الرد

لم يكن معنى لدخل علم المشتري ، وجهله في ذلك[١٧٧]

= كان عليه أن يقيده بقوله : غالباً ، ليندرج فيه الخصاء ، والجب فانهما يزيدان في المالية ، مع أنهما عيبان يثبت بهما الرد قطعاً

فالشاهد في قوله : مع أنهما عيبان يثبت بهما الرد ، حيث أراد من العيب مجرد الرد ، لا العيب الذي يترتب عليه كثير من الأحكام

١٦٨ ـ هذا تعريف العلامة قدس سره للعيب

١٦٩ ـ هذا قول المحقق الكركـي قدس سره يروم به تقييد قول العلامـة قدس سره بهذه الكلمة كما عرفت في الهامش ١٦٧ ص١٤٥

١٧٠ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره

والمراد من بعض الأمثلة ما ذكره العلامة قدس سره في القواعد

١٧١ ـ أي العيب الذي يكون موجباً لنقص المالية

١٧٢ ـ أي على أن المراد في العيب مجرد العيب الذي يكون موجباً للرد لا العيب الذي يترتب عليه كثير من الأحكام

١٧٣ ـ أي العلامة قدس سره

١٧٤ ـ أي بجلب العبد من بلاد الشرك

١٧٥ ـ أي ظاهر كلام العلامة قدس سره

١٧٦ ـ أي العلامة قدس سره

١٧٧ ـ أي في ما يوجب الرد

(الكلام في بعض أفراد العيب)[١]

(مسألة)[٢]

لا إشكال ولا خلاف في كون المرض عيباً

واطلاق كثير ، وتصريح بعضهم يشمل حمّى[٣] يوم : بأن[٤] يجده في يوم البيع قد عرض له الحمى ، وإن لم تكن نوبة[٥] له في الاسبوع

قال في التذكرة :

الجُذام[٦] ، والبَرَص[٧] ، والعَمى[٨] ، والعوَر[٩] ، والعرَج[١٠] والقَرَن[١١] ، والفتق[١٢] .

---

١ ـ ذكر شيخنا الأنصاري قدس سره في هذا المبحث ثماني مسائل

٢ ـ هذه أولى المسائل الثمان

٣ ـ أي حتى حُمّى يوم يُعدّ عيباً

٤ ـ الباء بيان لكيفية بيان أن حمّى يوم عيب

٥ ـ بفتح النون ، وسكون الواو ، وفتح الباء مفرد :
جمعها نُوَب بضم النون ، وفتح الواو
هي حمّى تعرض الانسان بين يوم فيوم

٦ ـ مضى شرحه مفصلاً في الجزء الثالث من المكاسب من طبعتنا الحديثة ص١١ فراجع

٧ ـ مضى شرحه مفصلاً في نفس المصدر فراجع

٨ ـ مرض يصيب الانسان في عينيه يفقد به نور عينيه

٩ ـ بفتح العين وكسرها : هو العيب
يقال : سلعة ذات عوار : أي معيب

١٠ ـ بفتح العين والراء نقص يصيب رجلي الانسان ، أو احديهما مؤنثه عرجاء

١١ ـ بفتح القاف ، وسكون الراء
وقيل بفتح القاف ، والراء :
عظم كالسن يكون في الفرج
يمنع الرجل من الوطء مع المرأة
ولو كان لحماً يسمّى عَفَل بفتح العين ، والفاء
وقد يُطلق على العَفَل القرَن أيضاً

١٢ ـ بفتح الفاء ، وسكون التاء
وقيل بالتحريك

=

والرَتق[١٣] ، والقَرَع[١٤] ، والصمم[١٥] ، والخرس[١٦]
عيوب اجماعاً
وكذا أنواع المرض سواءً استمر كما في المراض[١٧]
أم كان عارضاً ولو حمَّى يوم واحد

= هو انفتاق المثانة
وقيل: انفتاق الصفاق الذي هو الجلد الأسفل تحت الجلد الذيعليه الشـعر
أو ما بين الجلد ، والمصران ، أو جلد البطن كله
فهو مرض وعلة في الصفاق
وهذه العلة عبارة عن انشقاق الصفاق
ونتيجة هذا الانشقاق خروج ما كان محصوراً فيه : من الأمعـاء ، وسواها
وقال في المغرب :
الفتق داء يصيب الانسان في أمعائه :
وهو أن ينفتق بين أمعائه ، وخصيتيه
ونتيجة ذلك اجتماع ريح بينهما
١٣ ـ بفتح الراء والتاء
وقيل بسكون التاء :
هو داءٌ يصيب فرج المرأة يصير ملتحماً
ليس فيه للذكر مدخل
يقال : امرأة رتقاء : أي انسدَّ مدخل الذكر من فرجها فلا يستطيع الرجـل جماعها
١٤ ـ بفتح القاف والراء :
مرض جلدي يصيب شعر رأس الانسان بسببه يَسقط شعر الرأس
١٥ ـ بفتح الصاد والميم داء يصيب أذن الانسان بسببه تنسد فيحدث ثقل في السمع
١٦ ـ بفتح الخاء والراء آفة تصيب اللسان فتمنعه من الكلام
ويقال للرجل : أخرس
وللمرأة خرسـاء
١٧ ـ بكسر الميم الاول ، وسكون الثانية
يراد منه المبالغة في المرض : أي رجل ، أو امرأة كثير المرض

والاصبع الزائدة[١٨] ، والحَوَل[١٩] ، والحَوَص[٢٠] ، والسبل[٢١] ، واستحقاق القتل في الردّة[٢٢] ، أو القصاص[٢٣] ، والقطع[٢٤] بالسرقة ،

---

١٨ ـ سواء أكانت في أصابع الأيدي ، أم في الأرجل

١٩ ـ بفتح الحاء ، والواو :
مرض يحدث في العين بسببه تميل احدى الحدقتين الى الأنف والأخرى الى الصدغ
يقال : رجل أحول ، وامرأة حولاء

٢٠ ـ بفتح الحاء وسكون الواو ضيق يحدث في مؤخر العين حتى كأنها خيطت
يقال : حوصت العين : أي ضاق مؤخرها
فهو عيب
وهذا العيب يقع في عين الرجل فيقال له :
رجل أحوص وزان أحمر
ويقع في عين المرأة فيقال له :
امرأة حوصاء وزان حمراء

٢١ ـ بفتح السين والباء مفرد جمعه سبال بكسر السين
يقال : رجل وافر السبلة : أي ذو أهداب طوال
ويقال : امرأة سَبلاء : أي ذات شعر في سبَلها العليا
فيقع صفة للرجل ، والمرأة

٢٢ ـ بأن ارتد العبد بعد أن كان مسلماً
فارتداده موجب لقتله وإن قبلت توبته
هذا اذا كان مرتداً فطرياً
وأما اذا كان مرتداً ملياً ففي المرتبة الثالثة ، أو الرابعة من التوبة ولم يتب فيقتل

٢٣ ـ بكسر القاف وزان فعال
معناه الجزاء على الذنب الصادر من الانسان بالنسبة الى شخص فيُفعَل به بمثل ما فَعل بطرف الآخر

٢٤ ـ أي قطع أصابع يد اليمنى في السرقة الاولى عدا الابهام ، فانه يترك مع الكف ، لأنهما من المساجد
وفي المرتبة الثانية تقطع الرجل من المَفصل ، ويترك العقب يطأ عليه
وفي المرتبة الثالثة يحبس أبداً
واذا سرق في السجن يُقتل

أو الجناية(٢٥) ، والاستسعاء(٢٦) في الدين :
عيوب(٢٧) اجماعاً
ثم إن عدّ حمّى اليــوم المعلوم كونها حمّى يــوم يزول في يــوم ولا يعود
مبني على عدّ موجبات الردّ ، لا العيوب الحقيقية، لأن ذلك(٢٨) ليس منقصاً للقيمة
(مسألة)(٢٩) :
الحبل عيب في الاماء كما صرح به جماعة
وفي المسالك الاجماع عليه في مسألة ردّ الجارية الحامل بعد الوطء
وتدل عليه(٣٠) الأخبار الواردة(٣١)

---

٢٥ ـ إن الانسان لو جنى على شخص بقطع يده مثلاً
فالجاني تقطع يده لو أراد المجني عليه القصاص منه
٢٦ ـ عبارة عن سعي العبد في تحصيل بقية ثمنه لو لم يؤده مولاه :
بأن يكتسب الى أن يهيأ النقصان
٢٧ ـ خبر للمبتدأ في قوله في ص١٤٧ نقلاً عن التذكرة ·
الجذام ، والبرص الى آخره : أي هذه المذكورات التي ذكرها العلامة قدس سره الشريف في التذكرة كلها عيوب موجبة للرد
٢٨ ـ أي حمّى يوم يزول في يومه
٢٩ ـ أي المسألة الثانية من المسائل الثمان التي أشرنا اليها في الهامش١ ص١٤٧ بقولنا : ذكر شيخنا الأنصاري في هذا البحث ثماني مسائل
٣٠ ـ أي على أن الحبل عيب
٣١ ـ راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٥ ـ الى ص٤١٧
الباب ٥ ـ الأحاديث ، اليك الحديث ١ ـ ٥ ـ
عن ابن محبوب عن ابن سنان قال :
سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى جارية حبلى ولم يعلم بحبلهـا فوطأها ؟
قال : يردّها على الذي ابتاعها منه ، ويردّ معها نصف عشر قيمتهـا لنكاحه إياها ـ الحديث ١
عن ابان عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله
قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية فيقع عليها فوجدها حبلى ؟
قال : يردّها ويردّ معها شيئاً ـ الحديث ٥

في تلك المسألة[٣٢]

وعلله[٣٣] في التذكـرة ، لاشتماله على تغـرير النفس ، لعدم يقـين السلامة بالوضع[٣٤]

هذا[٣٥] مع كون الحمل للبائع ، وإلا[٣٦] فالأمر أوضح

ويؤيده[٣٧] عجز الحامـل عن كثير من الخـدمات ، وعدم قابليتهـا للاستيلاد إلا بعد الوضع

أما في غير الاماء : من الحيوانات*

ففي التذكرة : أنه[٣٨] ليس بعيب ، ولا يوجب[٣٩] الردّ

بل ذلك[٤٠] زيادة في المبيع إن قلنا بدخول الحمـل في بيـع الحامـل كما هو مذهب الشيخ

---

٣٢ ــ أي مسألة أن الحمل عيب

٣٣ ــ أي وعلّل العلامة قدس سره في أن الحمل عيب

والـلام في لاشتماله بيان للتعليل الذي ذكره في التذكرة

إذ من المحتمل أنها تموت عند وضع الحمـل فلا يترتب على شرائها فائدة للمشتري

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٣ المسألة السادسة عشرة عند قوله : الحبل في الاماء عيب

٣٥ ــ أي كون الحمل عيباً يرد المبيع على مالكه

مبني على أن الحمل اذا كان عند البائع : بأن كان البائع له أمة وعبد فحملت الأمة من عبده

أو حملت من عبد لغيره بشرط أن يكون الولد لمولى الأمة

٣٦ ــ أي وإن لم يكن الحمل من البائع : بأن كان من حـر آخر غير مولاه

أو من عبد لمولى آخر غير مولاها ، من دون اشتراط كون الولد لمولى الأمة

فالمبيع المعيب بالحمل أولى بالرد على مالكه بالعيب القديم

٣٧ ــ أي ويؤيد أن الحمل عيب كون الحامـل عاجزاً عن أداء الخدمـات البيتية القائمة بشخصها ، والراجعة لنفسها

* من هنا أخذ قدس سره في حمل الحيوانات

٣٨ ــ أي الحمل

٣٩ ــ أي الحمل

٤٠ ــ أي الحمل يكون في بعض المجالات موجباً لزيادة قيمة الحيوان الحامل

وقال بعض الشافعية : يُردّ به[٤١]

وليس[٤٢] بشيء ، انتهى[٤٣]

ورجّح المحقق الثاني كونه[٤٤] عيباً ، وإن قلنا بدخول الحمل في بيع الحامل ، لأنه وإن كان زيادة من وجه ، إلا أنه نقيصة من وجه آخر ، لمنع[٤٥] الانتفاع به عاجلاً ، ولأنه[٤٦] لا يؤمَّن عليها من إداء الوضع الى الهلاك

والأقوى على قول الشيخ ما اختاره في التذكرة[٤٧] ، لعدم النقص في المالية بعد كونه زيادة من وجه آخر

---

٤١ ـ أي بالحمل

٤٢ ـ هذا كلام العلامة قدس سره يروم به الرد على الشافعي :

أي ما أفاده الشافعي ليس بحق

٤٣ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٣ في المسألة السادسة عشرة

٤٤ ـ أي الحمل يكون موجباً للنقص في الحامل ، وإن كان سبباً لازدياد السعر ، لكنه نقص ، لعدم الانتفاع من الحمل في ظروف كون الحيوان حاملاً إلا بعد الوضع

بالاضافة الى أنه من الممكن أن يموت الحيوان عندما يضع حملها فلا يترتب على شرائه فائدة للمشتري

٤٥ ـ تعليل لكون الحمل نقصاً من وجه آخر

خلاصته : إن الحمل في بعض الأحيان كقرب أيام وضعه موجب لعدم الانتفاع به ، حيث إنه لايتحمل من تحميله أكثر من طاقته، ولايمكنه من الذهاب والاياب أكثر من دفعة واحدة

فالحمل هذا يكون موجباً لخيار المشتري بفسخ المعاملة

وليس له الامضاء ، وأخذ الارش

٤٦ ـ تعليل ثان لكون الحمل نقصاً من وجه آخر

٤٧ ـ الذي اختاره العلامة في التذكرة قدس سره :

هو جواز بيع الحيوان ، لأنه لا يرى الحمل عيباً موجباً للنقص

بل هو موجب لازدياد قيمته

وقد أشار الى هذا الجواز شيخنا الأنصاري بقوله قدس سره في ص١٥١ :

أما في غير الاماء : من الحيوانات ففي التذكرة :

إنه ليس بعيب

وإدّاء[٤٨] الوضع الى الهلاك نادر[٤٩] في الحيوانات لا يعبأ به
نعم[٥٠] عدم التمكن من بعض الانتفاعات نقص يوجب الخيار دون الارش
كوجدان[٥١] العين مستأجرة
وكيف كان[٥٢] فمقتضى كون الحمل عيبا في الاماء :
أنه لو حملت الجارية المعيبة عند المشتري لم يجز ردها ، لحدوث العيب في يده ، سواء نقصت بعد الولادة أم لا ، لأن العيب الحادث مانع

---

٤٨ ــ دفع وهم
حاصل الوهم: إن الحمل موجب لهلاك الحيوان في بعض الأحيان
فكيف يقال بجواز بيعه ، وأن الحمل ليس عيباً ؟
٤٩ ــ جواب عن الوهم المذكور
خلاصته : إن هلاك الحيوان الحامل أحياناً فرض نادر جداً
فلا يعتنى به في بعض المجالات
فالأكثر في الحيوان الحامل وضعه سالماً
٥٠ ــ استدراك عما أفاده : من عدم كون الحمل في الحيوان نقصاً
خلاصته : إننا وإن قلنا بكون الحمل ليس عيباً ، لعدم ايجابه النقص فيه
لكننا نعترف بأنه موجب لعدم الانتفاعات منه في ظرف كونه حاملاً ، لعدم تحمله من الحمل الثقيل ، وعدم تحمله من كثرة الذهاب والاياب يومياً ، فلا يستفيد منه المشتري تلك الفائدة التي نواها من شرائه
إذاً يكون الحمل سبباً لخيار المشتري فيفسخ المعاملة
وليس له الارش
٥١ ــ تنظير لكون الحمل ليس عيباً ، وأنه موجب للخيار ، لا للارش
خلاصته : إن ما نحن فيه من قبيل العين المستأجرة التي بيعت وهي مستأجرة
فكما أن للمشتري هنا حق الرد ، لا الارش
كذلك ما نحن فيه فللمشتري حق الخيار فقط
٥٢ ــ يعني أي شيء قلنا في الحيوان الحامل
من هنا عود على بدء يروم به الرجوع الى أن الحمل في الاماء عيب

وإن زال على ما تقدم من التذكرة(٥٣)

وفي التذكرة :

ولو كان المبيع جارية معيبة فحبلت وولدت في يد المشتري

فان نقصت بالولادة سقط الرد بالعيب القديم ، وكان له الارش

وإن لم تنقص فالأولى جواز ردّها وحدها ، من دون الولد

الى أن قال : وكذا حكم الدابة لو حملت عند المشتري وولدت

فان نقصت بالولادة فلا ردّ

وإن لم تنقص ردها ، دون ولدها ، لأنه(٥٤) للمشتري ، انتهى(٥٥)

وفي مقام آخر(٥٦) :

لو اشترى جارية حائلاً ، أو بهيمة حائلاً فحبلت ثم اطلع على عيب

فان نقصت بالحمل فلا ردّ إن كان الحمل في يد المشتري

وبه قال الشافعي :

وإن لم تنقص ، أو كان الحمل في يد البائع فله الرد ، انتهى(٥٧)

وفي الدروس لو حملت إحداهما : يعني الجارية ، أو البهيمة عند المشتري ، لا بتصرفه فالحمل له

فان فسخ ردّ الأم ما لم تنقص بالحمل ، أو الولادة

وظاهر(٥٨) القاضي أن الحمل عند المشتري يمنع الردّ ، لأنه إما بفعله(٥٩)

---

٥٣ ـ في ص٣٢٩ من الجزء ١٦ من المكاسب عند قوله :

قال في التذكرة :

عندنا أن العيب المتجدد مانع عن الرد بالعيب السابق

٥٤ ـ أي لأن الولد يكون للمشتري ، حيث حملت الدابة عنده ، وفي ملكه قبل ظهور العيب

٥٥ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٣٩٤ عند المسألة السادسة والعشرين

٥٦ ـ أي وقال العلامة قدس سره في مقام آخر من التذكرة

٥٧ ـ راجع (المصدر نفسه) ص٣٩٥ عند المسألة التاسعة والعشرين

٥٨ ـ هذا من متممات كلام الشهيد قدس سره في الدروس

٥٩ ـ خلاصة هذا الكلام : إن للحمل سببين

هذا هو السبب الأول : أي

إما أن يكون بفعل المشتري كما في الجماع والمواقعة مع الأمة لوكان قد اشتراها

أو إهماله[٦٠] المراعاة حتى ضربها الفحل
وكلاهما[٦١] تصرف ، انتهى[٦٢]
وصرح في المبسوط* باستواء البهيمة ، والجارية :
في أنه اذا حملت إحداهما عند المشتري وولدت ولم تنقص بالولادة
فوجد فيها عيباً ردّ الأم ، دون الولد
وظاهر ذلك[٦٣] كله ، خصوصاً نسبة منع الرد الى خصوص القاضي
وخصوصاً مع استدلاله[٦٤] على المنع : بالتصرف
لا بحدوث[٦٥] العيب :
تسالمهم[٦٦] على أن الحمل الحادث عند المشتري في الأمة ليس في نفسه عيباً
بل العيب هو النقص الحادث بالولادة

---

٦٠ ـ هذا هو السبب الثاني للحمل : أي إن سبب الحمل هو إهمال المشتري : بأن لم يراع ما اشتراه حتى نزا الفحل على ما اشتراه كما في الحيوان
٦١ ـ أي كلا السببين الموجبين للحمل : وهما :
فعل المشتري ـ أو إهماله :
تصرف موجب لعدم جواز الرد
٦٢ ـ أي ما أفاده الشهيد قدس سره في الدروس
* في النسخ الموجودة عندنا حتى في النسخة المصححة من قبل الأفاضل المشرفة عليها : ولكن صرح في المبسوط
والظاهر أن كلمة لكن زائدة ، لعدم مجال للاستدراك هنا
كما يظهر ذلك بالتأمل
٦٣ ـ أي الظاهر من تلك الأقوال التي ذكرناها هنا حول الحمل
٦٤ ـ أي مع استدلال القاضي الحلبي قدس سره لمنع الرد بقوله في هذه الصفحة : وكلاهما تصرف
٦٥ ـ أي ولم يستدل القاضي الحلبي قدس سره على منع الرد بحدوث العيب عند المشتري
٦٦ ـ بالرفع خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في هذه الصفحة : وظاهر ذلك:
أي وظاهر تلك الأقوال المتقدمة هو اتفاق الفقهاء

وهذا(٦٧) مخالف للأخبار المتقدمة في ردّ الجـارية الحامل الموطـوءة من عيب الحمل
وللاجماع(٦٨) المتقدم عن المسالك
وتصريح(٦٩) هؤلاء بكون الحبـل عيباً يُردّ منــه ، لاشــتماله على التغرير بالنفس(٧٠)
والجمع(٧١) بين كلماتهم مشكل ، خصوصاً بملاحظـة العبارة الأخيرة المحكية عن التذكرة(٧٢) : من اطـلاق كون الحمـل عند البائع عيبـاً ، وإن لم تنقص

---

٦٧ ـ أي هذا التسالم والاتفاق على أن الحمل الحادث عند المشتري ليس بنفسه عيباً ، بل العيب هو النقص الحاصل بالولادة :
مخالف للأخبار المتقدمة الصريحـة في أن الجـارية الموطوءة لا تـرد بالعيب السابق
راجع الأخبار المذكورة في هذا المقام
(المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٦ من ص٢٦٢ـ الى ص٢٧٠
٦٨ ـ أي هذا التسالم والتوافق على أن الحمـل الحادث عند المشتري ليس بنفسه عيباً ، بل العيب هو النقص الحاصل بالولادة :
مخالف للاجماع المتقدم عن الشهيد الثاني قدس سره في المســالك الذي نقله عنه شيخنا الأنصاري قدس سره بقوله في ص١٥٠ :
وفي المسالك الاجماع عليه في مسألة ردّ الجارية الحامل
٦٩ـ بالجر عطفـاً على المجرور باللام الجارة في قولـه في هذه الصفحة : وللاجماع :
أي ولتصريح هؤلاء الأعلام
وقد عرفت تصريحـاتهم بنقلـه عنهم قدس الله أسرارهم بقولــه في ص١٥٠ : كما صرح به جماعة ، وفي المسالك الاجماع عليه
وبقوله في ص١٥٥ : وصرح في المبسوط
وبقوله في ص١٥٤ : وظاهر القاضي : إن الحمل عند المشتري
٧٠ ـ كما صرح بذلك العلامة قدس سره عند نقل شيخنا الأنصاري قدس سره عنه في ص١٥١ بقوله: وعلله في التذكرة ، لاشتماله على تغرير النفس
٧١ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره يروم به التحقيق حول ما أفاده الأعلام وصرحوا به ، ليوضح ما أفادوه في هذا المقام
٧٢ ـ وهو قول العلامــة قدس سره في التذكـرة الذي نقله عنه الشـيخ الأنصاري قدس سره في ص١٥٤ بقوله : وفي مقام آخر

وعنـد المشتري بشـرط النقص ، من غيـر فرق بين الجـاريه والبهيمة[٧٣]

مع أن ظاهر عبارة الأولى[٧٤] كالتحرير ، والقواعد الفرق فراجع قال[٧٥] في القواعد : لو حملت غير الأمة عند المشتري من غير تصرف فالأقرب أن للمشتري الردّ بالعيب السابق ، لأن[٧٦] الحمـل زيادة انتهى[٧٧]

وهذا[٧٨] بناءً على أن الحمل ليس عيباً في غير الأمة

---

٧٣ ـ حيث قال قدس سره في التذكرة كما هو منقول هنا :
لو اشترى جارية حائلاً ، أو بهيمة حائلا

٧٤ ـ أي عبارة الاولى للعلامة قدس سره التي نقلها عنه شيخنا الأنصاري عطر الله مرقده الشريف في ص١٥١ بقوله :
وعلّله في التذكرة
وبقوله في ص١٥١ : أما في غير الإماء : من الحيوانات أنه ليس بعيب ولا يوجب الرد :
فانه قدس سره فرق بين الإماء فقال :
إن الحمل فيها عيب موجب للرد
وبين الحيوانات فقال :
إن الحمل فيها ليس عيبا ، ولا موجباً للرد ، فهو ليس تصرفاً في المبيع حتى يمنع الرد ، بل هو زيادة في الحيوان

٧٥ ـ من هنا يروم قدس سره الاستشهاد بكلام الأعـلام على أن الحمل في الحيوانات من غير تصرف فيها لا يمنع من الرد
فأول كلام استشهد به كلام العلامة قدس سره في القواعد

٧٦ ـ تعليل لكون المشتري له الرد

٧٧ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام

٧٨ ـ أي أقربية جواز الرد للمشتري في الحيوان الحامل الذي كان معيبـاً بالعيب السابق على العقد :
مبنية على رأي العلامة قدس سره :من أن الحمل في الحيوان ليس عيباً

وفي الايضاح[٧٩] : إن هذا بناء على قول الشيخ: في كون الحمل تابعاً للحامل في الانتقال ظاهر

وأما عندنا فالأقوى ذلك ، لأنه[٨٠] كالثمرة المتجدّدة على الشجرة

وكما لو[٨١] أطارت الريح ثوباً للمشتري في الدار المبتاعة

---

٧٩ ـ استشهاد ثان بكلام الأعلام على أن الحمل في الحيوانات من غير تصرف فيها لا يمنع من الرد

خلاصة الاستشهاد :

إن الأقربية التي أفادها العلامة قدس سره في الحمل في الحيوانات مبنية على ما أفادها الشيخ قدس سره : في كون الحمل تابعاً للحامل

وأما على رأينا فالأقوى أن الرد جائز أيضاً

لكن لا على ما أفاده الشيخ قدس سره :

من أن الحمل تابع للحامل في المبيع

بل على رأينا : من أن الحمل ثمرة ، وليس تصرفاً في المبيع المعيب حتى لا يوجب الرد ، لأن الحمل من قبيل الثمرة المتجددة على الشجرةالمبيعة المعيبة التي أثمرت بعد شرائها ، من دون تصرف فيها

ومن قبيل إطارة الريح ثوباً للمشتري الى الدار التي اشتراها وله الخيار فيها

فكما أن الإثمار في الشجرة لا يكون تصرفاً فيها من قبل المشتري

وإطارة الثوب في الدار لا يكون مبطلاً للخيار ، لعدم كونه تصرفاً

كذلك الحمل من قبيل الإثمار ، والاطارة

فلا يكون مانعاً عن الرد

فالحاصل : إننا والشيخ متفقون في المبنى : وهو الرد

ولكننا مختلفون في البناء

فالشيخ يذهب الى أن الرد سببه تبعية الحمل للحامل

وأننا نذهب الى أن الحمل من قبيل الإثمار، والاطارة اللذين هما ليسا تصرفاً في المبيع المعيب

٨٠ ـ تعليل لاختلاف البناء

وقد عرفته في الهامش ٧٩ من هذه الصفحة عند قولنا : خلاصته

٨١ ـ تنظير ثان للحمل في الحيوانات

وقد عرفته في الهامش ٧٩ من هذه الصفحة عند قولنا. وإطارة الثوب

والخيار[٨٢] له :

فلا[٨٣] يؤثر

ويحتمل عدمه[٨٤] ، لحصول[٨٥] خطرٍ مَّا ، ولنقص[٨٦] منافعها فانها[٨٧] لا تقدر على الحمل العظيم ، انتهى[٨٨]

ومما ذكرنا[٨٩] ظهر الوهم[٩٠] فيما نسب الى الايضاح : من أن ما قرّبه في القواعد مبني على قول الشيخ : من دخول الحمل في بيع الحامل

---

٨٢ ـ الواو حالية : أي والحال أن الخيار للمشتري

٨٣ ـ الفاء فاء النتيجة : أي فنتيجة ما قلناه :

أن الحمل غير مؤثر في الرد

٨٤ ـ أي عدم جواز رد الحيوان الحامل بالعيب السابق

٨٥ ـ تعليل لعدم جواز الرد : أي العدم لأجل الخطر المتوجه نحو الحيوان الحامل ، اذ من الممكن أنه عند الوضع تموت الحامل :

أي هذا الحيوان في ظرف كونه حاملاً تقل منافعه التي أقدم المشتري على شرائه ، لعدم تحمله للحمل الخطير العظيم

ولعدم تحمله للرواح ، والمجيء أكثر من مرة ، أو مرتين

٨٧ ـ تعليل لنقص المنافع

وقد عرفته في الهامش٨٥ من هذه الصفحة عند قولنا : أي هذا

٨٨ ـ أي ما أفاده فخر الاسلام قدس سره في هذا المقام

٨٩ ـ وهو كلام فخر الاسلام قدس سره في الايضاح الذي نقله عنه شيخنا الأنصاري قدس سره في ص١٥٨ بقوله :

وفي الايضاح : إن هذا بناءً على قول الشيخ:من أن الحمل تابع للحامل

وبقوله في ص١٥٨ :

وأما عندنا فالأقوى ذلك ، لأنه كالثمرة المتجددة

٩٠ ـ وجه الظهور : إن فخر الاسلام قدس سره ذكر أن أقربية جواز الرد مبني على مبنانا : وهو أن الحمل كالثمرة المتجددة على الشجرة

وأنه كاطارة الريح ثوب المشتري في الدار التي اشتراها ثم ظهرت معيبة

لا على مبنى الشيخ قدس سره : من تبعية الحمل للحامل

نعم(٩١) ذكر في جامع المقاصد أن ما ذكره المصنف إن تمَّ

فانما يُخرَّج(٩٢) على قول الشيخ : من كون المبيــع في زمن الخيار ملكــاً للبائع بشرط تجدد الحمل في زمان الخيار

ولعله(٩٣) فهم من العبارة ردَّ الحامل مع حملهــا على ما يتراءى من تعليله بقوله : لأن الحمل زيادة : يعني أن الحامل رُدَّت الى البــائع مع الزيادة ، لا مع(٩٤) النقيصة

لكن(٩٥) الظاهر من التعليل كونه تعليلاً لعدم كون الحمل عيبــاً في غير الأمــة

وكيف كان(٩٦) فالأقوى في مسألة حدوث حمل الأمة :

عدم جواز الرد ما دام الحمل(٩٧)

---

٩١ ــ مقصوده من هذا الاستدراك بيان أن المحقق الثاني قدس سره بنــى الأقربية التي أفادها العلامة قدس سره في القواعد على مبنى آخر للشيخ عطر الله مرقده الشريف : وهو :

إن المبيع في زمن الخيار ملك للبائع بشرط كون تجدد الحمل في زمن الخيار بيد المشتري ، اذ لو كان قبل القبض لكان البائع ضامناً له

٩٢ ــ أي يُحمَل ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام

٩٣ ــ توجيه منه لما أفاده المحقق الثاني في مبنى الأقربية :

أي ولعل المحقق الثاني استفاد الأقربية من عبارة القواعد من تعليل العلامة بقوله : لأن الحمل زيادة : أي زيادة على المبيع الذي هي الحامل

فمن هذا التعليل استفاد أقربية جواز رد الحامل في الحيوان

٩٤ ــ أي إلا بدون الحمل

٩٥ ــ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره يروم به الخدشة في توجيهه كلام المحقق الثاني قدس سره

خلاصته : إن التعليل المذكــور في قول العلامــة في ص١٥٧ : لأن الحمل زيادة :

تعليل لعدم كون الحمل عيباً في الحيوانات

٩٦ ــ يعني أنه أي شيءٍ قلنا في حمل الحيوانات المبيعة التي ظهرت معيبة بعد الحمل

من هنا يروم إبداء رأيه حول الأمة الحامل والحيوانات الحاملة

٩٧ ــ أي ما دام الحمل موجوداً ، لأن الحمــل ليس عيبــاً حقيقياً حتى يمنع من الــرد

وابتناء حكمها(٩٨) بعد الوضع ، وعدم النقص على ما تقدم :
من أن زوال العيب الحادث يؤثر في جواز الرد أم لا ؟

وأما حمل غير الأمة(٩٩) فقد عرفت أنه ليس عيباً موجباً للارش،لعدم الخطر فيه غالباً

وعجزها(١٠٠) عن تحمل بعض المشاق لا يوجب إلا فوات بعض المنافع الموجب للتخيير في الرد ، دون الارش

لكن(١٠١) لما كان المراد بالعيب الحادث المانع عن الرد :
ما يعم نقص الصفات غير الموجب للارش ، وكان(١٠٢) محققاً هنا مضافاً(١٠٣) الى نقص آخر : وهو كون المبيـع متضمنا لمـال الغـير لأن المفروض كون الحمل للمشتري :
اتجه(١٠٤) الحكم بعدم جواز الرد حينئذ(١٠٥)

---

٩٨ ـ أي حكم الحيوانات الحامل بعد أن وضعت حملها ، ولم تنقص قيمتها عن قيمتها الأصلية التي كانت قبل الحمل

٩٩ ـ وهي الحيوانات

١٠٠ ـ ردٌ على القائل بعدم جواز رد الحيوان الحامل بعد ظهور العيب فيه

١٠١ ـ عدول عما أفاده : من أن عجز الحامـــل لا يوجب سوى التخيـير في الـرد

١٠٢ ـ وهو نقص الصفات غير الموجب للارش

١٠٣ ـ هذا إشكال آخر على ما أفاده : من أن المراد من العيب الحادث هو الأعم من نقص الصفات

١٠٤ ـ جواب لكان المتقدم في قوله في هذه الصفحة :
لما كان المراد

١٠٥ ـ أي حين أن كان الحيوان الحامل متضمناً لمال الغير : وهو حمله
فان الحمل ملك للمشتري
فلو قلنا بجواز رد الحامل بالعيب السابق
لاشترك المشتري مع البائع

(مسألة)[1]

الأكثر[2] **على أن الثيبوبة ليست عيباً في الإماء**

بل في التحرير لا نعلم فيه[3] **خلافاً**

ونسبه[4] **في المسالك كما عن غيره الى اطلاق الأصحاب ، لغلبتها**[5] **فيهن**

فكانت[6] **بمنزلة الخلقة الاصلية**

واستدل عليه[7] **أيضاً برواية سماعة المنجَبرة بعمل الأصحاب على ما ادعاه المستدل**[8] **عن رجل باع جارية على أنها بكر فلم يجدها على ذلك**

---

١ ـ أي المسألة الثالثة من المسائل الثمان التي ذكرت في الهامش٢ص١٤٧ بقولنا : ذكر شيخنا الأنصاري في هذا البحث ثماني مسائل

٢ ـ أي أكثر فقهاء الامامية رضوان الله عليهم أجمعين

٣ ـ أي لا نرى في ذهاب الأكثر الى أن الثيبوبة ليست عيباً مخالفاً

٤ ـ أي عدم وجود مخالف في ذلك

٥ ـ أي لغلبة الثيبوبة في الإماء المسبيات

٦ ـ كان هنا بمعنى صار : أي حتى صارت الثيبوبة في الاماء بمنزلة طبيعة ثانوية : بحيث أصبحت كالخلقة الاصلية

ولا يخفى على المتأمل البصير أن شيخنا الشهيد الثاني قدس سره لا يقصد بكلامه : فكانت بمنزلة الخلقة الاصلية :

أن الثيبوبة من طبيعة الاماء ، اذ كيف يمكن القول بذلك مع أنهن كبقية أفراد البشر في أصل الطبيعة البشرية ، والخلقة الأصلية الإلآهية ، لا فرق بينهن ، وبينهن

بل مقصوده أن الثيبوبة أصبحت بسبب عمل النخاسين بهن بمنزلة الخلقة الاصلية ، فان النخاسين ، والجنود الفاتحين عندما كانوا يسبونهن يفعلون بهن الأفاعيل الهمجية ، والأعمال الوحشية[1]

والدليل على ما قلناه استعمال شيخنا الشهيد الثاني قدس سره كلمة (بمنزلة)

٧ ـ أي على ما ذهب اليه : من أن الثيبوبة ليست عيباً

٨ ـ أي ادعى المستدل على أن عمل الأصحاب بالخبر الضعيف يجبر ضعف سنده

(١) راجع حول هذه الهمجية البربرية الوحشية الصادرة من النخاسين والجنود الفاتحين : كتب التواريخ المؤلفة (للغزو الاسلامي)

قال(٩) : لا تُرد عليه ، ولا يجب عليه شيء
إنه(١٠) يكون يذهب في حال مرض ، أو أمر يصيبها
وفي كلا الوجهين(١١) نظر
ففي الاول(١٢) ما عرفت سابقاً : من أن وجود الصفة في أغلب افـراد الطبيعة إنما يكشف عن كونها بمقتضى أصل وجودها ، المعبر عنها بالخلقة الاصلية اذا لم يكن مقتضى الخلقة معلوماً كما فيما نحن فيه*

---

٩ ـ أي الامام عليه السلام
١٠ ـ تعليل من الامام عليه السلام لعدم جواز رد الأمة اذا كانت ثيبة :
أي من الممكن أن يكون ذهاب البكارة بأحد أمرين :
إما بسبب المرض ، وإما بسبب أمرٍ خارجي أصاب الأمـة كالفقس مثلاً ، فانها لو فقست ووثبت تذهب بكارتها ، ولاسيما اذا كانت الوثبـة قوية شديدة
وأما الرواية فراجع
(فروع الكـافي) الجـزء ٥ ص ٣١٥ البـاب من يشتري الرقيـق ـ الحديث ١١
فالرواية هذه تدل على أن الثيبوبة ليست عيباً
كما استدل بها المدعي ، لأنها لو كانت عيباً لما حكم الامام عليه السلام بعدم جواز الرد ، وعدم جواز أخذ الارش
١١ ـ وهما : غلبة الثيبوبة في الاماء المسبيات : بحيث صارت فيهن طبيعـة ثانويـة :
ورواية سماعة المستدل بها
١٢ ـ من هنا يروم قدس سره الـرد على الاستدلالين اللذين اسـتدل بهما الشهيد الثاني قدس سره على أن الثيبوبة ليست عيباً
فقال: أما الاستدلال بالأغلبية فقد عرفته سابقاً في قوله في ص١١٣: وقد يستكشف ذلك بملاحظة أغلب الأفراد

* مثال للمنفي ، لا للنفي ، فان ما نحن فيه : وهي الأمة الثيبة ليس مقتضى خلقتها معلوماً : بمعنى أنه لا يعلم أن الثيبوبة فيها
هل هي من طبيعتها الاصلية ، وخلقتهن الاولية ؟
أو لمرض ، أو عارض ، أو من فعل النخاسين ، وعمل الجنود الفاتحين الذين كانوا يستعملون القسوة العنيفة مع أهالي البلاد، والمدن حين افتتاحها

وإلا(١٣) فمقتضى الغالب أن لا يقدم على ما علم أنه مقتضى الخلقة الاصلية

وعلم كون النقص فيها موجباً لنقص المالية كما فيما نحن فيه(١٤)

خصوصاً(١٥) مع ما عرفت : من اطلاق مرسلة السياري(١٦)

غاية(١٧) ما يفيد الغلبة المذكورة هنا عدم تنزيل اطلاق العقـــد على التزام سلامة المعقود عليه عن تلك الصفة الغالبة

ولا يثبت(١٨) الخيار بوجودها وإن كانت نقصاً في الخلقة الاصلية

---

١٣ ـ أي وأما اذا كان مقتضى الخلقة الاصلية معلوماً

١٤ ـ وهي الثيبوبة في الإماء ، فانها نقص مالي فيها

١٥ ـ أي ولاسيما يرد الإشــكال على من لا يقول بكون الثيبوبة عيبــاً في الاماء بسبب المرسلة المتقدمة :

وهي مرسلة ابن أبي‌ليلى المذكورة في ص١٣٠ ، فان قوله‌عليه‌السلام: وكل ما كان من أصل الخلقة فزاد ، أو نقص فهو عيب :
مطلق يشمل كل عيب ، ومن العيوب الثيبوبة
فالجارية اذا أشتريت فوجدت ثيبة فهي معيبة

١٦ ـ المراد منها هي مرسلة ابن أبي ليلى التي أشرنا اليها آنفاً

١٧ ـ خلاصة هذا الكلام : إننا وإن فندنا الأغلبية المدعــاة في الإماء حسب زعم المستدل

لكن نقول : إن للأغلبية المذكورة فائدة واحدة :
وهي أنها تمنع من التمسك باطلاق العقد على سلامة المبيع من العيوب كما هو مقتضى العقود في جميع مجالاتها ، حيث إنها تحمل على سلامة المبيع عن العيوب باطلاقها ، لبناء العقلاء على ذلك
هذه غاية ما يمكن أن يستفاد من الأغلبية المذكورة

١٨ ـ أي ولا يثبت الخيار بوجود الثيبوبة وإن كان وجودها نقصاً في الخلقة الاصلية ، حيث إن خلقتها الاصلية في الاماء هي البكارة ، فعدم بكــارتها نقص فيهن

وأما عدم ثبوت الخيار في الاماء الثيبات
فلأجل الغاية التي استفيدت من الأغلبية
وقد ذكرنا الغاية آنفاً في الهامش١٧ في هذه الصفحة بقولنا: خلاصة هذا الكلام

وأما[١٩] رواية سماعة فلا دلالة لها على المقصود ، لتعليله[٢٠] عليه السلام عدم الرد مع اشتراط البكارة : باحتمال[٢١] ذهابها بعارض وقدح[٢٢] هذا الاحتمال إما لجريانه بعد قبض المشتري، فلايكون[٢٣] مضموناً على البائع

وإما لأن اشتراط البكارة كناية عن عدم وطء أحدٍ لها[٢٤]

فمجرد[٢٥] ثيبوبتها لا يوجب تخلف الشرط الموجب للخيار

---

١٩ ــ من هنا يروم قدس سره الـردّ على رواية سـماعة المشار اليها في ص١٦٢ والتي استدل بها على عدم الرد في الأمة اذا ظهرت نيبة

خلاصته : إن الرواية لا دلاله لها على المدعى ، لأن الامام عليه السلام إنما حكم بعدم الرد مع اشتراط البكـارة المستلزم هـذا الاشتراط ثبوت الرد : لأجل احتمال ذهاب البكارة بعارض

لا لأجل أن الثيبوبة صفة غالبة في الاماء

٢٠ ــ تعليل لعدم دلالة رواية سماعة على المدعى

وقد عرفته في الهامش ١٩ من هذه الصفحة عند قولنا : خلاصته : إن الرواية

٢١ ــ الباء بيان لكيفية التعليل

٢٢ ــ أي وسبب هذا الاحتمال : وهو احتمال ذهاب البكارة لمرض.أو عارض

خلاصة ما أفاده قدس سره في هذا المقام :

إن سبب ذهاب البكارة أحد أمرين لا محالة :

إما ذهابها بعد تسلم المشتري الأمة ، فلا تكون مضمونة على البـائع لأنها ذهبت في يد المشتري :

وإما لأجل أن البائع لما اشترط البكارة حين البيع معناه أنه قد التزم بعدم وطئه لها

وهذا المقدار من الاشتراط ، والالتزام كافٍ في عدم الوطء

٢٣ ــ أي ذهاب البكارة

٢٤ ــ أي للأمـة المبيعة

٢٥ ــ الفـاء تفريع على ما أفاده قدس سره : من أن سبب ذهاب البكـارة أحد الأمرين المذكورين في الهامش ٢٢ من هذه الصفحة

أي ففي ضوء ما ذكرنا فلا يكون مجرد ثبوت الثيبوبة موجباً لتخلف الشرط الذي اشترطه البائع عند البيع حتى يثبت الخيار للمشتري

بل(٢٦) مقتضى تعليل عدم الرد لهذا الاحتمال :
انه لو فرض عدمه لثبت الخيار
فيعلم(٢٧) من ذلك كون البكارة صفة كمال طبيعي
فعدمها(٢٨) نقص في أصل الطبيعة فتكون عيباً
وكيف كان(٢٩) فالأقوى أن الثيبوبة عيب عرفاً ، وشرعاً
إلا(٣٠) أنها لما غلبت على الإماء لم يقتض اطلاق العقد التزام سلامتها عن ذلك(٣١)
وتظهر الثمرة(٣٢) فيما لو اشترط في متن العقد سلامة المبيع عن العيوب مطلقاً

---

٢٦ ـ خلاصة هذا الكلام : إن مقتضى تعليل الامام عليه السلام عدم الرد للاحتمال المذكور في الهامش٤٤ ص١٦٥
هو جواز الرد اذا فرض عدم الاحتمال المذكور ، لثبوت الخيار للمشتري حينئذ
٢٧ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره: من أنه لو فرض عدم الاحتمال المذكور لجاز الرد ، لثبوت الخيار للمشتري حينئذ :
أي ففي ضوء ما ذكرنا يُعلم أن البكارة صفة كمال طبيعي في المرأة
٢٨ ـ اي ويعلم أيضاً أن عدم وجودها فيها نقص في أصل الخلقة الاولية والطبيعة البشرية ، فتكون الثيبوبة عيباً
٢٩ ـ يعني أي شيء قيل في الثيبوبة : من كونها عيباً ، أو ليست عيباً
٣٠ ـ استثناء عما أفاده : من أن الأقوى أن الثيبوبة عيب عرفاً وشرعاً
خلاصته : إننا وإن قلنا : ان الثيبوبة عيب عرفاً وشرعاً
لكن لما غلبت في الاماء بواسطة الجنود الفاتحين القساة ، والنخاسين اللئام الذين غلبت عليهم الشهوات ، وأصبحت هذه الصفة طبيعية ثانوية لهن :
فلامجال للتمسك باطلاق العقد على سلامة الإماء المشتراة: من الثيبوبة بحجة أن السلامة مقتضى العقد
كما كان للتمسك باطلاق العقد على سلامة المبيع مجال في سائر العقود ، لكونها مقتضاها
٣١ ـ أي عن الثيبوبة
٣٢ ـ خلاصة هذا الكلام: إن ثمرة القول بعدم جواز التمسك باطلاق العقد على سلامة الإماء عن الثيبوبة بعد القول بأنها أصبحت صفة غالبة في الإماء :
هو أنه لو اشترطت سلامة الإماء عن كل عيب في متن العقد =

او اشترط خصوص البكارة ، فانه[٣٣] يثبت بفقدها التخيير بين الرد والارش ، لوجود العيب ، وعدم المانع من تأثيره[٣٤]

ومثله[٣٥] ما لو كان المبيع صغيرة ، أو كبيرة[٣٦]: لم تكن الغالب على صنفها الثيبوبة ، فانه[٣٧] يثبت حكم العيب

والحاصل : إن غلبة الثيبوبة مانعه عن حكم[٣٨] العيب لا عن موضوعه[٣٩]

= أو اشترطت سلامتها من خصوص الثيبوبة :
فقد ثبت الخيار للمشتري لو فقدت البكارة فيهن
فهو مخير بين الرد ، أو الامضاء ، وأخذ الارش من البائع

٣٣ ــ تعليل لظهور الثمرة ، وقد عرفته آنفا في الهامش ٣٢ ص١٦١

٣٤ ــ أي من تاثير العيب

٣٥ ــ أي ومثل المبيع الذي اشترط في متن العقد سلامته عن كل عيب :
أو اشترط خصوص البكارة :
الأمة الصغيرة التي لا يحتمل في حقها الثيبوبة ، لصغر سنها
في أنه يثبت للمشتري الخيار لو فقدت البكارة فيها

٣٦ ــ أي ومثل المبيع الذي اشترط في متن العقد سلامته عن كل عيب
أو اشترط خصوص البكارة :
الأمة الكبيرة التي لا يحتمل في حقها الثيبوبة ، لكونها من بنات الملوك ، والأمراء ، واهل الشرف والجاه :
في أنه يثبت للمشتري الخيار لو فقدت البكارة فيها

٣٧ ــ تعليل لثبوت حكم العيب الذي هو الخيار
بين الرد ، والامضاء ، وأخذ الارش

٣٨ ــ وهو الردّ ، أو الامضاء ، وأخذ الارش ، فان الثيبوبة اذا غلبت في الإماء فلا ردّ ، ولا ارش

٣٩ ــ أي وليست غلبة الثيبوبة مانعة عن موضوع العيب الذي هي حقيقته وماهيته ، فان حقيقته باقية ، وماهيته صادقة ، فلا يمكن نفي العيب عن الثيبوبة

وقد أفاد قدس سره هذا المعنى في ص١٢٢ بقوله :
وقول العلامة في القواعد : إن الغلفة ليست عيباً في الكبير المجلوب : لا يبعد ارادتهم نفي حكم العيب : من الرد ، والارش، لا نفي حقيقته

فاذا وجد ما يمنع عن مقتضاها[٤٠] ثبت حكم العيب
ولعل هذا[٤١] هو مراد المشهور أيضا
ويدل على ذلك[٤٢] ما عرفت من العلامة رحمة الله تعالى عليه في التحرير : من نفي الخلاف في عدم كون الثيبوبة عيبا[٤٣]
مع أنه[٤٤] في كتبه ، بل المشهور كما في الدروس على ثبوت الارش اذا اشترط البكارة
فلولا أن الثيبوبة عيب لم يكن ارش في مجرد تخلف الشرط
نعم يمكن أن يقال : إن مستندهم في ثبوت الارش

---

٤٠ ـ أي عن مقتضى غلبة الثيبوبة : بأن لم تكن الثيبوبة غالبة في الاماء فحينئذ يثبت حكم العيب : وهو الرد ، أو الامضاء ، وثبوت الارش
فالمدار في ثبوت حكم العيب ، وعدم الثبوت :
هو ثبوت غلبة الثيبوبة
كما أن عدم ثبوت الحكم هو عدم ثبوت الغلبة
٤١ ـ أي ولعل وجود غلبة الثيبوبة التي تكون مانعة عن حكم العيب الذي هو الرد ، أو الارش :
هو مراد المشهور القائل بعدم الرد في الأمة اذا ظهرت ثيبة ، لأن الثيبوبة ليست عيباً ، لأنها صفة غالبة عليهن ، فحكم العيب منفي فيهن ، للغلبة المذكورة
فحاصل ما ذكرناه : من بداية الكلام في الثيبوبة :
إن الثيبوبة بما هي هي ، وبنفسها ليست عيباً ، لأنها لا تكون موجبة لتنفر الطبيعة عنها ، لامكان زوال البكارة بمرض ، أو عارض أصابها
نعم لو كان زوالها للتنفر كما اذا كان عن فجور واتصال بالاجنبي في الخفاء ، فانه يكون الزوال حينئذ عيباً ، وعاراً موجباً للاعراض عنها
كما يستفاد هذا المعنى من تعليله عليه السلام : في رواية سماعة المتقدمة في ص١٦٣ بقوله :
إنه يكون يذهب في حال مرض ، أو أمر يصيبها
٤٢ ـ أي على أن الثيبوبة اذا كانت صفة غالبة في الاماء فيثبت حكم العيب
٤٣ ـ أي في قوله عند نقل شيخنا الأنصاري قدس‌سره عنه بقوله في ص١٦٢ :
بل في التحرير : لا نعلم فيه خلافاً
٤٤ ـ هذا اعتراض منه على العلامة قدس سرهما :
يروم اثبات العيب في الثيبوبة

ورود النص بذلك فيما رواه في الكافي ، والتهذيب عن يونس في رجل اشترى جارية على أنها عذراء فلم يجدها عذراء ؟
قال[٤٥] : يُرد عليه فضل القيمة اذا عُلم أنه صادق[٤٦]
ثم إنه نسب في التذكرة الى أصحابنا عدم الرد بمقتضى رواية سماعة المتقدمة[٤٧]
وأوّله[٤٨] بما وجّهنا به تلك الرواية[٤٩]

وذكر الشيخ في النهاية مضمون الرواية[٥٠] مع تعليلها الدال على تاويلها
ولو شرط الثيبوبة فبانت بكراً كان له الرد ، لأنه قد تقصد الثيبوبة لغرض صحيح[٥١]

---

٤٥ ـ أي الامام عليه السلام
٤٦ ـ راجع (فروع الكافي) الجزء ٥ باب من يشتري الرقيق فيظهر به عيب ص٢١٦ ـ الحديث ١٤
٤٧ ـ أي في ص١٦٢
٤٨ ـ أي وأوّل العلامة قدس سره عدم جواز الرد بما وجهنا نحن رواية سماعة
وقد مر التوجيه منه قدس سره في ص١٦٥
وكذلك مرّ شرح التوجيه مفصلاً منا في الهامش٢٢ ص١٦٥
٤٩ ـ وهي رواية سماعة المتقدمة في ص١٦٢
أليك ما أفاده العلامة قدس سره في تأويل رواية سماعة :
قال : وتحمل الرواية ، وفتوى الأصحاب على أنه اشتراها على ظاهر الحال : من شهادة الحال بالبكارة ، وغلبة ظنه من غير شرط
على أن الرواية لم يسندها الراوي : وهو سماعة ، مع ضعفه الى إمام ، وفي طريقها زرعة : وهو ضعيف
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣١ المسألة الثانية عشرة
٥٠ ـ وهي رواية سماعة المتقدمة في ص١٦٢
٥١ ـ كما لو كان المشتري غير قادر على افتضاض البكارة ، لعدم الانتصاب في آلته الرجولية انتصاباً يتمكن من افتضاضها
بخلاف ما اذا كانت ثيبة ، فانه قادر حينئذ على الجماع

(مسالة)[١]

ذكر في التذكرة والقواعد من جملة العيوب عدم الختان في العبد الكبير ، لأنه يُخاف عليه من ذلك[٢]

وهو[٣] حسن على تقدير تحقق الخوف على وجه لا يُرغب في بذل ما يُبذل لغيره[٤] بازائه

ويلحق بذلك[٥] المملوك غير المجدَّر[٦] ، فانه يُخاف عليه[٧] لكثرة[٨] موت المماليك بالجدري[٩]

ومثل هذين[١٠] وإن لم يكن نقصاً في الخلقة الاصلية

إلا أن عروض هذا النقص : أعني الخوف مخالف لمقتضى ما عليه الأغلب في النوع ، أو الصنف

ولو كان الكبير مجلوباً من بلاد الشرك

---

١ ـ أي المسألة الرابعة من المسائل الثمان التي ذكرت في الهامش ١ من ص١٤٧ بقولنا : ذكر شيخنا الأنصاري

٢ ـ أي من عدم الختان ، لأنه ربما يموت العبد بختانه ، لأنه كبير يضرُّ به الختان

٣ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره

٤ ـ أي لغير العبد غير المختون : وهو العبد المختون

٥ ـ أي بعدم الختان

٦ ـ وهو العبد الكبير الذي لم يجدَّر بَعدُ

٧ ـ أي على العبد غير المجدَّر

٨ ـ تعليل للخوف على العبد غير المجدَّر

٩ ـ بضم الجيم ، وفتح الدال

وقيل بفتح الجيم ، والدال :

وهو مرض يسبِّب بثوراً حُمُراً بيضَ الرؤوس على الجسم تنتشر في البدن ، وتتقيح مريعاً

وهو شديد العدوى

يقال : رجل مجدَّر : أي مصاب بهذا المرض

١٠ ـ وهما : عدم الختان ، وغير المُجدَّر

فظاهر(١١) القواعد كون عدم الختان عيباً فيه ، مع الجهل ؛ دون(١٢) العلم

وهو(١٣) غير مستقيم ، لأن(١٤) العلم ، والجهل بكونه مجلوباً لا يؤثران في كونه عيباً

نعم(١٥) لما كان الغالب في المجلوب عدم الختان

لم يكن اطلاق العقد الواقع عليه مع العلم بجلبه التزاماً بسلامته من هذا العيب(١٦)

كما ذكرنا نظيره(١٧) في الثيب

---

١١ ـ خلاصة هذا الكلام :

إن العلامة قدس سره أفاد في القواعد أن المشتري لو اشترى عبداً قد جُلب من بلاد الشرك وهو جاهل بجلبه من بلاد الشرك وكان غير مختون

فعدم الختان عيب فيه ، لجهله بجلبه من تلك البلاد

١٢ ـ أي بخلاف ما اذا كان المشتري عالماً بجلب العبد من بلاد الشرك ٠ فان عدم الختان فيه لا يعد عيباً ، لأنه أقدم على ضرر نفسه بسبب علمه بجلبه من بلاد الشرك

١٣ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في القواعد غير مستقيم

١٤ ـ تعليل لعدم استقامة ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام

خلاصته : إن العلم ، والجهل بكون العبد مجلوباً من بلاد الشرك لا يؤثران في كون عدم الختان عيباً ، أو ليس بعيب

١٥ ـ استدراك عما أفاده : من عدم تأثير العلم،والجهل في كون عدم الختان عيباً ، أو ليس بعيب

خلاصته : إن عدم الختان في العبيد المجلوبين من بلاد الشرك لما كان هو الغالب فيهم : فلا مجال حينئذ للتمسك باطلاق مقتضى العقد على سلامة العبيد من عدم الختان

١٦ ـ وهو عدم الختان

١٧ ـ أي نظير هذا العيب الذي هو عدم الختان : في عدم جواز التمسك باطلاق مقتضى العقد على سلامة الأمة :

ما ذكرناه في الثيبوبة في ص١٦٤ عند قوله : غاية ما يفيد

وتظهر الثمرة[١٨] هنا أيضاً فيما لو اشترط[١٩] الختان فظهر أغلف فيثبت الرد[٢٠] ، أو الارش[٢١]

فاخراج[٢٢] العلامة الثيبوبة ، وعدم الختان في الكبير المجلوب : مع العلم بجلبه :

من العيوب :

لكونه[٢٣] رحمه الله في مقام عدّ العيوب الموجبة فعلاً للخيار

---

١٨ ـ أي ثمرة عدم جواز التمسك باطلاق العقد فيما نحن فيه :

وهي سلامة العبيد المجلوبين من بلاد الشرك : من عدم الختان بعد أن كان الغالب فيهم عدم الختان :

تظهر فيما لو اشترط الختان في متن العقد

ثم ظهر عدم ختانه

فهنا يثبت الرد لو فسخ العقد

أو الارش لو أمضى العقد ، لأن أغلبية عدم الختان هي التي سببت عدم جواز التمسك باطلاق العقد على سلامة العبيد المجلوبين ٠

فنتيجة هذه الأغلبية هو ثبوت الرد ، أو الارش لو اشترط الختان في متن العقد ثم ظهر خلافه : بأن لم يكن مختوناً

١٩ ـ أي في متن العقد كما عرفت

٢٠ ـ لو فسخ العقد

٢١ ـ لو أمضى العقد

٢٢ ـ تفريع على ما أفاده : من أن الثيبوبة ، وعدم الختان عيبان

٢٣ ـ تعليل للاخراج المذكور

(مسالة)*

عدم الحيض ممَن شأنها الحيض بحسب[١] السنّ، أو المكان، وغيرهما:
من الخصوصيات التي لها مدخلية في ذلك[٢] :
عيب تُردُّ مع الجارية ، لأنه[٣] خروج عن المجرى الطبيعي
ولقول[٤] الصادق عليه السلام وقد سئل عن رجل ؟
اشترى جارية مدركة[٥] فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل ؟

قال[٦] : إن كان مثلها تحيض ، ولم يكن ذلك[٧] من كبر فهذا[٨] عيب تُردُّ منه[٩]

---

* أي المسألة الخامسة من المسائل الثمان التي ذكرت في الهامش ١ ص١٤٧ بقولنا: ذكر شيخنا الأنصاري قدس سره في هذا البحث ثماني مسائل

١ ـ الباء بيان لمن شأنها التحيض : أي سبب شأنية المرأة الحائض هو بلوغها السنّ الشرعي :
وهو اكمال تسع سنوات ، والدخول في العاشرة

والمكان : أي سبب شأنية المرأة الحائض هي الأماكن الحارة كبلاد الخليج وأمثالها ، فانها تكون مؤكدة لرؤية المرأة الحيض باكمالها تسع سنوات ، ودخولها في العاشرة
٢ ـ أي في التحيض كما عرفت
٣ ـ أي عدم تحيض المرأة التي من شأنها أن تحيض وهي لا تحيض
٤ ـ دليل ثان لكون عدم تحيض المرأة التي هي في سن من تحيض وهي لا تحيض عيب
٥ ـ أي بلغت السن الشرعي الذي هو تمام التاسعة ، والدخول في العاشرة
٦ ـ أي الامام الصادق عليه السلام
٧ ـ أي عدم التحيض
٨ ـ أي عدم التحيض
٩ ـ راجع (فروع الكافي) الجزء ٥ ص٢١٣ باب من يشتري الرقيق فيظهر به عيب ـ الحديث ١

وليس(١٠) التقييد بمضي ستة أشهر إلا في مورد السئوال
فلا(١١) داعي الى تقييد كونه عيباً بذلك
كما(١٢) في ظاهر بعض الكلمات
ثم إن حمل الرواية(١٣) على صورة عدم التصرف في الجاريةحتى بمثل

١٠ ـ هذا ردّ على من اعتبر مضيّ ستة أشهر عند المشتري من زمن شراء الأمة في تعيبها في عدم التحيض
كما يظهر هذا الاعتبار من كلمات بعض الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم
خلاصته: إن التقييد بمضي ستة أشهر في الرواية ليس لأجل الاعتبار المذكور عند المشتري
بل إنما قيّد بذلك لأجل السئوال عن أنه قد مضى عن الأمة ستة أشهر ولم تحض وهي في سنّ من تحيض ، وتأخر تحيضها عن المدة المعلومة
وقد ذكر هذا الرد شيخنا الشهيد الثاني قدس سره في المسالك بقوله: إن في دلالته على اعتبار الستة أشهر نظراً
١١ ـ تفريع على ما أفاده : من عدم اعتبار مضيّ ستة أشهر في تعيب الأمة بعدم تحيضها عند المشتري :
أي ففي ضوء ما ذكرنا فلا موجب الى تقييد كون عدم التحيض عيباً بسبب مضي ستة أشهر
بل لو مضى أقل من تلك المدة عند المشتري وهي في سن من تحيض ولم تحض فهو عيب
١٢ ـ أي كما يستفاد هذا الاعتبار من كلمات بعض الفقهاء
١٣ ـ وهي رواية داوود بن فرقد عن الامام الصادق عليه السلام المذكورة في ص١٧٣ :
أي الشيخ صاحب الجواهر قدس سره حمل هذه الرواية على صورة عدم التصرف في الأمة حتى يصح الرد
وإلا فلو تصرف المشتري في الأمة في المدة المذكورة
فليس له الرد ، بل الارش فقط
اليك نص عبارته في الجواهر :
كما أنه يجب تقييد الرد بما اذا لم يتصرف في هذه المدة ، وإلا كان له الارش كغيره من العيوب
راجع (الجواهر) الطبعة الجديدة الجزء ٢٣ ص٢٨٢

قول المولى لها : اسقني ماءً ، واغلقي الباب :
في غاية(١٤) البعد
وظاهر الحلي في السرائر عدم العمل بمضمون الرواية راسا

١٤ ـ ردٌّ منه على الشيخ صاحب الجواهر قدس سرهما :
أي الحمل المذكور بعيد جداً ، حيث إن من أنواع التصرف قول المولى لها: اسقني ، أو أغلقي الباب ، فان أمثال السقي ، والغلق لا تعد تصرفاً
اللّهم إلا أن يقال : إن صاحب الجواهر قدس سره أراد من التصرف تصرفاً جوهرياً كالتقبيل ، والتفخيذ ، دون الوطء

(مسألة)[١] :

الاباق عيب بلا إشكال ولا خلاف ، لأنه من أفحش العيوب
وتدل عليه[٢] صحيحة أبي همام الآتية في عيوب السنة
لكن في رواية محمد بن قيس :
إنه ليس في الاباق عهدة[٣]
ويمكن حملها[٤] على أنه ليس كعيوب السنة يكفي حدوثها بعد العقد
كما[٥] يشهد قوله عليه السلام في رواية يونس :
إن العهدة في الجنون ، والبرص سنة
بل لا بد من ثبوت كونه[٦] كذلك عند البائع
وإلا[٧] فحدوثه عند المشتري ليس في عهدة البائع
ولا خلاف[٨] اذا ثبت وجوده عند البائع

---

١ ـ أي المسألة السادسة من المسائل الثمان التي ذكرت في الهامش١ ص١٤٧ بقولنا : ذكر شيخنا الأنصاري في هذا البحث ثماني مسائل

٢ ـ أي على أن الاباق عيب

٣ ـ أي تعهد ، والتزام ، وضمان
فهذه الرواية تدل على أن الإباق ليس عيباً
راجع حول الرواية
(وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤٢٢ الباب ١٠ الحديث ١

٤ ـ أي حمل رواية محمد بن قيس الدالة على أن الاباق ليس عيباً :
على أن الإباق ليس نظير العيوب التي توجد في خلال السنة التي يكفي حدوث تلك العيوب بعد العقد

٥ ـ تأييد لما أفاده قدس سره : من امكان حمل الرواية المذكورة على الإباق الذي ليس له نظير العيوب ، فكلمة العهدة الواقعة في رواية يونس الدالة على أن الضمان والتعهد في الجنون ، والبرص الى سنة :
تدل على أن المراد من نفي التعهد عن الإباق في رواية محمد بن قيس المشار اليها في هذه الصفحة :
نفي كونه عيباً كبقية عيوب السنة التي فيها ضمان وتعهد

٦ ـ أي من كون الإباق عيباً عند البائع

٧ ـ أي وإن لم يكن الإباق ثابتاً عند البائع قبل البيع
بل حدث عند المشتري
فليس لهذا الإباق ضمان على المشتري

٨ ـ أي ولا خلاف في أنه اذا ثبت الإباق عند البائع　=

وهل[٩] تكفي المرّة عنده ؟
أو يشترط[١٠] الاعتياد ؟
قولان[١١] :
من[١٢] الشك في كونه عيباً
والأقوى ذلك[١٣] . وفاقاً[١٤] لظاهر الشرائع ، وصريح[١٥] التذكرة
لكون[١٦] ذلك بنفسه نقصاً بحكم العرف
ولا يشترط إباقه[١٧] عند المشتري قطعاً

فضمان العبد الأبق على البائع
٩ ـ أي هل يكفي إباق واحد عند البائع حتى يتحقق الضمان عليه ؟
١٠ ـ أي أو يشترط في صدق الإباق كون الإباق هل
هي عادة له حتى يتحقق الضمان على البائع ؟
١١ ـ اي قول بكفاية مرة واحدة
وقول : إنه لا بد من التعدد
١٢ ـ دليل لكفاية المرة الواحدة في صدق الاباق :
أي وللشك في أن الإباق عيب
فنكتفي فيه بمرة واحدة
١٣ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره حول الإباق :
أي الأقوى كفاية المرة الواحدة
١٤ ـ منصوب على المفعول لأجله : أي أقوائية ذلك ، لأجل ظاهر عبارة الشرائع ، حيث يقول :
أما لو أبق عند البائع كان للمشتري رده
راجع (الشرائع) الطبعة الحديثة الجزء ٢ ص٣٧
١٥ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله في هذه الصفحة : لظاهر الشرائع : أي وتصريح عبارة التذكرة
اليك نص عبارتها :
والمرة الواحدة تكفي في أبدية العيب
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٢٦ في المسألة الثالثة
١٦ ـ تعليل من شيخنا الأنصاري قدس سره في أن العيب بنفسه عيب ،
فلا يحتاج الى صدقه أكثر من مرة
١٧ ـ أي إباق العبد المشترى

(مسألة)[١]

الثُفل[٢] الخارج عن العادة في الزيت ، والبذر ، ونحوهما :

عيب ، يثبت به الرد ، أو الارش[٣] ، لكون[٤] ذلك خلاف ما عليه غالب أفراد الشيء

وفي رواية ميسَّر بن عبدالعزيز عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قلت له :

رجل يشتري زقّ[٥] زيت فوجد فيه دردياً[٦] ؟

قال[٧] : فقال : إن كان يعلم أن ذلك يكون في الزيت لم يردّه[٨]

وإن لم يكن يعلم أن ذلك[٩] في الزيت ردّه على صاحبه[١٠]

---

١ ـ أي المسألة السابعة من المسائل الثمانية التي ذكرت في الهامش١ ص١٤٧ بقولنا : ذكر شيخنا الأنصاري

٢ ـ بضم الثاء ، وسكون الفاء :
هي الرسوبات والأوساخ التي تجتمع تحت الشيء وأسفله : من كدرة
والمراد من الزيت دهن الزيت
ومن البذر بذر الكتان الذي يؤخذ منه الدهن

٣ ـ أي عندما يمضي المشتري العقد ويأخذ المعيب

٤ ـ تعليل لثبوت الرد ، أو الارش : أي هذا الثبوت مبني على كون هذا الثُفل الخارج عن العادة خلاف بقية الأفراد التي ليس فيها من الثُفل إلا الشيء القليل

٥ ـ بكسر الزاي وعاء يُصنع من جلد للماء ، واللبن ، والزيت

٦ ـ بضم الدال وسكون الراء ، وكسر الدال الثانية
هو الكدر الراسب ، والمجتمع في أسفل الزيت

٧ ـ أي الراوي قال : فقال الامام عليه السلام

٨ ـ أي البائع

٩ ـ أي الدُرديّ

١٠ ـ راجع (فروع الكافي) الجزء ٥ ص٢٢٩ باب من اشترى شيئاً فتغير عما رآه ـ الحديث ١

نعم[١١] في رواية السكوني عن جعفر عن أبيه

إن علياً قضى في رجل اشترى من رجل عكّة* فيها سمن احتكرها حُكرة[١٢] فوجد فيها رُبّاً[١٣] فخاصمه الى عليّ عليه السلام

فقال[١٤] له عليّ عليه السلام :

لك بكيل[١٥] الرُّبّ سمناً

فقال[١٦] له الرجل : إنما بعته منك حكرة*

فقال له[١٧] علي عليه السلام[١٨] :

إنما اشترى منك سمنا ، ولم يشتر منك رُبّاً[١٩]

قال في الوافي :

---

١١ ـ استدراك عما أفاده : من الردّ اذا وجد المشتري في الزيت دُرديا

* بضم العين ، وفتحها ، وكسرها :
هي إناء يُصنع من الجلد في الأزمنة السابقة حتى زماننا هذا

١٢ ـ بضم الحاء وسكون الكاف منصوب على المفعول المطلق :
أي جمَعها جمعاً
ومراد الراوي أنه اشترى العُكة مع ما فيها من السمن

١٣ ـ بضم الراء ، وسكون الباء ، وتشديدها :
وهو دبس الرطب ، وعصارة كل ثمرة

١٤ ـ أي للمشتري

١٥ ـ أي بمقدار وزن الرُبّ الموجود في السمن

١٦ ـ أي فقال البائع للامام أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام :
إنما بعته جملةً ومجموعاً : أي بما في العُكة ، سواءً أكان فيها سمن خالص أم السمن مع الرُبّ

١٧ ـ أي فقال الامام أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام للبائع :
المشتري اشترى منك سمناً خالصاً
لا سمناً مغشوشاً مع الرُبّ
فالمعاملة وقعت على السمن فقط ، لا عليه ، وعلى الرُبّ

١٨ ـ أي سمناً خالصاً ، لا مع الرُبّ كما علمت

١٩ ـ راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٩ الباب ٧ الحديث ٣

يقال : اشترى المتاع حُكرة[٢٠] : أي جملة
وهذه الرواية[٢١] بظاهرها مناف لحكم العيب :
من الردّ ، أو الارش
وتوجيهها[٢٢] بما يوافق القواعد مشكل

---

٢٠ ـ المراد من الحُكرة هي الحكرة الثانية الواقعة في قول البائع للامام عليه الصلاة والسلام :
إنما بعته منه حُكرة
وليس المراد منها الحكرة الاولى الواقعة في قول السائل :
احتكرها حُكرة
فمراد شيخنا المحقق الفيض الكاشاني قدس سره من الحُكرة :
الثانية لا الاولى
٢١ ـ وهي رواية السكوني
خلاصة هذا الاعتراض :
إن رواية السكوني الدالة على أن المشتري يأخذ من البائع بدل الرُبّ الموجود في السمن سمناً بمقدار الرُبّ :
منافية لحكم العيب :
وهو إما الردّ ، أو الامضاء ، وأخذ الارش
أما منافاتها لحكم الرد فلدلالتها على لزوم البيع ، حيث حكم عليه الصلاة والسلام باعطاء البائع للمشتري بمقدار الرُبّ سمناً
فمعنى هذا الحكم أن البيع لازم
وأما منافاة الرواية لحكم الارش
فلدلالتها على أخذ مقدار الرُبّ من السمن
مع أن مقتضى القاعدة الفقهية في الارش
هو أخذ التفاوت من النقدين ، لا من العروض
٢٢ ـ أي وتوجيه رواية السكوني المشار اليها في ص١٧٩
بما يوافق القواعد الفقهية :
مشكل ، لأن القواعد تصرح بخلاف الرواية كما علمت
اليك بعض التوجيهات
قيل : إنها تحمل على البيع الكلي ، لا الشخصي
ودفع ما في العُكّة من باب الوفاء بالعقد الواقع على ما فيها
فاذا لم يتحقق الوفاء خارجاً بما في العُكّة بمقدار الرُبّ

وربما استشكل في أصل الحكم بصحة البيع لو كان[٢٣] كثيراً للجهل[٢٤] بمقدار المبيع
وكفاية[٢٥] معرفة وزن السمن بظروفه :
خارجة[٢٦]

= فلا بد من التدارك بمقدار الرُبّ الذي كان مع السمن في العُكّة حتى يتحقق ذلك الوفاء الذي اشتغلت الذمة به من البيع الكلي

ولا يخفى أن التوجيه المذكور خلاف الظاهر ، حيث إن الظاهر أن المعاوضة وقعت على البيع الشخصي : وهو شخص السمن الذي في العُكّة

وقيل : إن الحكم بأخذ السمن إزاء الرُبّ الموجود في العُكّة

إنما هو من باب أخذ الارش بعد القول بأن مورد الرواية شراء المعيب

فكأنه قال عليه السلام : لك أن تأخذ الارش إن اخترته

(إن قلت) : لو كان الأمر كما تقول

فلماذا حكم الامام عليه السلام بكون الارش من السمن

مع أن الارش لا بد أن يؤخذ من النقدين حسب القواعد الفقهية ؟

(قلنا) : إن الحكم بذلك من باب المثال لكل مالٍ يتدارك به العيب

لا أن الحكم بكون الارش من السمن لأجل خصوصية فيه توجب تعين السمن

وفي التوجيه المذكور نظر وإشكال ، لأن الجملات الواقعة في الرواية آبية عن ذلك ، ويظهر ما قلناه بالتأمل الدقيق

٢٣ ـ أي لو كان الثُفل كثيراً فالحكم حينئذ بصحة البيع مشكل

٢٤ ـ تعليل للاستشكال في صحة البيع اذا كان الثُفل كثيراً

٢٥ ـ كأنما هذا دفع وهم

حاصل الوهم : إن معرفة مقدار وزن السمن الذي في العُكّة كافية في صحة ما في هذه العُكّة الذي تبين أن فيها مقداراً من الثُفل

فلا مجال إذاً للاستشكال في أصل الحكم الذي هي الصحة

٢٦ ـ جواب عن الوهم المذكور

خلاصته: إن في كفاية معرفة مقدار وزن المظروف مع ظرفه في جواز بيعه إنما هو لأجل الاجماع القائم على ذلك

كما ادعاه فخر الاسلام قدس سره

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٢ ص٩٥ عند نقل شيخنا الأنصارى عنه قدس سرهما بقوله : =

بالاجماع كما تقدم(٢٧)

أو مفروضة(٢٨) في صورة انضمام الظرف المفقود هنا ، لأن الدُردي غير متمول

والأولى(٢٩) أن يقال : إن وجود الدُردي

إن أفاد نقصاً في الزيت من حيث الوصف(٣٠)

وإن أفضى(٣١) بعد التخليص الى نقص الكم

نظير الغش في الذهب :

كان الزائد منه(٣٢) على المعتاد عيباً ، وإن أفرط في الكثرة(٣٣)

ولا إشكال في صحة البيع حينئذ(٣٤) لأن(٣٥) المبيع زيت وإن كان معيوباً

= بل عن فخر الاسلام التصريح بدعوى الاجماع

فهذا الاجماع أخرج هذا الفرد من المبيع عن عدم جواز بيعه الى جواز بيعه

فما نحن فيه الذي هو بيع السمن مع الثُفل داخل في عدم جواز بيعه

فالإشكال في أصل الجواز باق كما كان

٢٧ ـ وقد أشرنا الى ماتقدم في الهامش ٢٦ ص ١٨١ بقولنا: راجع المكاسب

٢٨ ـ هذا وجه ثان لكفاية معرفة وزن السمن في جواز بيعه مع ظرفه :

أي الجواز لعله كان لأجل انضمام الظرف الى المظروف ، حيث إن للظرف كانت قيمة مالية في الزمن السالف ، فيكون المبيع كليهما

بخلاف ما نحن فيه : وهو بيع السمن مع الدُردي ، حيث لا قيمة للدُردي فلا مالية له حتى يبذل بازائه المال ، فيكون المبيع نفس السمن

٢٩ ـ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره في الرواية المشار اليها في ص ١٧٩

٣٠ ـ كما لو أوجب الدُردي لوناً كدراً في السمن

٣١ ـ أي وإن أدى هذا السمن المبيع الذي فيه الدُردي بعد أن صُفّي الى نقص في المقدار : بأن بقي الدُردي أسفل العكة وعرف مقدار وزنه

٣٢ ـ أي من هذا الدُردي

٣٣ ـ بأن كان الدُردي كثيراً

٣٤ ـ أي حين أن كان الدُردي كثيراً

٣٥ ـ تعليل لعدم الإشكال في صحة بيع السمن المشتمل على الدُردي على رأي الشيخ قدس سره

خلاصته: إن عقد البيع قد تعلق بشخص السمن وإن كان مشتملاً على =

وعليه(٣٦) يُحمل ما في التحرير: من أن الدُرديَّ في الزيت ، والبذر عيب موجب للرد ، او الارش(٣٧)

وإن لم(٣٨) يفد إلا نقصاً في الكم
فان باع ما في العُكّة بعد وزنها مع(٣٩) العُكّة
ومشاهدة(٤٠) شيء منه تكون أمارة على باقيه وقال(٤١) :
بعتك ما في هذه العُكّة : من الزيت :
كل رطل بكذا
فظهر امتزاجه(٤٢) بغيره غير(٤٣) الموجب لتعيبه
فالظاهر صحة البيع ، وعدم ثبوت الخيار أصلاً ، لأنه(٤٤) اشترى السمن الموجود في هذه العُكّة

= الدُرديّ الموجب لتعيب السمن
لكن هذا التعيب لا يوجب بطلان البيع
فالواجب على البائع تدارك الدُرديّ بمقدار من السمن المساوي لوزن الدُرديّ اذا أمضى المشتري البيع

٣٦ ـ أي وعلى ما قلناه : من أن الأولى في الجواب أن يقال

٣٧ ـ الى هنا عبارة العلامة قدس سره في التحرير
فعبارته دالة على ما ذهب اليه شيخنا الأنصاري قدس سره

٣٨ ـ هذا هو الشق الثاني لقوله قدس سره في ص١٨٢ :
والأولى أن يقال : إن وجود الدُرديّ إن أفاد نقصاً :
أي وإن لم يفد وجود الدُرديّ في السمن إلا نقصاً في مقدار السمن :
بأن كان مقداره مائة غرام فأصبح تسعين غراماً

٣٩ ـ بأن أوزن البائع السمن مع العُكّة : أي الظرف ، والمظروف

٤٠ ـ بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في هذه الصفحة: بعد وزنها·
أي وبعد مشاهدة شيء من السمن تكون هذه المشاهدة قرينة ودلالة على باقي السمن الذي موجود في العُكّة

٤١ ـ أي البائع

٤٢ ـ أي اختلاط السمن مع غيره الذي هو الدُرديّ

٤٣ ـ بالنصب حال لكلمة غير : أي حال كون هذا الغير المختلط مع السمن لا يكون موجباً لتعيب السمن

٤٤ ـ تعليل لصحة هذا المبيع الذي اختلط مع الدُرديّ الذي لم يوجب عيباً في السمن ، سوى نقصاً في الكم

ولا يقدح(٤٥) الجهل بوزنه ، للعلم به(٤٦) مع الظرف
والمفروض(٤٧) معرفة نوعه بملاحظة شيء منها بفتح رأس العُكَّــة
فلا عيب ، ولا تبعض صفقة
إلا(٤٨) أن يقال : إن اطلاق شراء ما في العُكَّة : من الزيت في قــوة
اشتراط كون ما عدا العُكَّة سمناً
فيلحق(٤٩) بما سيجيء في الصورة الثالثة(٥٠) :

---

٤٥ ــ كأنما هذا دفع وهم
حاصل الوهم :
كيف تحكمون بصحة البيع مع الجهل بمقدار وزن السمن ، لوجود الدُرديّ فيه ؟

٤٦ ــ جواب عن الوهم المذكور
خلاصته: إنه لم يوجد هنا جهل ، لأن العلم بمقدار السمن والعُكَّة التي هو الظرف معلوم لدى البائع والمشتري حين الوزن
وهذا المقدار من العلم كاف في صحة البيع

٤٧ ــ أي المفروض هي معرفة نوع السمن بمشاهدة شيء منه بواســطة فتح رأس العُكَّة وقد شاهد السمن بهذا الفتح
فليس هنا عيب حتى يوجب الردّ
وكذا ليس هنا تبعض صفقة حتى يوجب الردّ

٤٨ ــ استثناءٌ عما أفاده : من عدم وجود عيب ، ولا تبعض صفقــة في السمن الذي اختلط مع الدُرديّ الذي لا يوجب سوى نقص في السمن من حيث الوصف
خلاصته: إنه لو قلنا بأن اطلاق شراء ما في العُكَّة بشرط أن يكون ســمناً
فهذا الاطلاق في قوة الاشتراط المذكور

٤٩ ــ أي هذا المبيع الذي ظهر فيه دُرديّاً

٥٠ ــ المراد من الصورة الثالثة هي التي يذكرها شيخنا الأنصاري قدس سره في ص١٨٥ بقوله :
ولو باعه ما في العُكَّة من الزيت كل رطل بكذا وكذا
والصورة الثانية ما يذكرها في ص١٨٥ بقوله :
وإن باعه بعد معرفة وزن المجموع

من[٥١] اشتراط كونه بمقدار خاص
وإن[٥٢] باعه بعد معرفة وزن المجموع بقوله :
بعتك ما في هذه العكّة فتبين بعضه دُردياً :
صح البيع في الزيت[٥٣] ، مع خيار تبعض الصفقة[٥٤]
قال في التحرير :
لو اشترى سمناً فوجد فيه غيره
تخيّر بين الردّ ، وأخذ ما وجده : من السمن
بنسبة الثمن[٥٥]
ولو باعه[٥٦] ما في العكّة من الزيت على أنه كذا ، وكذا رطلاً

والصورة الثالثة ما عرفتها آنفا في الهامش٥٠ ص١٨٤
والصورة الرابعة ما يذكرها في ص١٨٦ بقوله :
ولو باعه مع مشاهدته ممزوجاً بما لا يُتمول
٥١ ـ من بيان ل (ما) الموصولة في قوله : لما سيجيء : أي ما سيجيء عبارة عن عدم كون الدُرديّ زائداً على المقدار المعين المشترط كونه بمقدار خاص ، فحينئذ يصح البيع
لكن للمشتري إما خيار تخلف الوصف ، حيث إن الدُرديّ لم يوجب نقصاً في وزن السمن ، بل أوجب نقصاً في وصف السمن فأصبح كدراً لا يُرغب اليه رغبة زائدة
وإما خيار الجزء الناقص
٥٢ ـ هذه هي الصورة الثانية
٥٣ ـ أي لا في الدُرديّ ، لأنه خارج عن المبيع
وأما صحة البيع في السمن فلأنه معلوم من حيث الوزن
٥٤ ـ لأن قسماً من المبيع الذي هو الدُرديّ خارج عن المعاوضة فللمشتري خيار تبعض الصفقة
٥٥ ـ فلو فرضنا أن سعر السمن الذي كان مقداره كيلوغرامٍ واحدٍ دينار واحد
ثم ظهر أن الدُرديّ وزنه مائة غرام
فهنا يأخذ المشتري من البائع التفاوت ما بين الصحيح ، والمعيب : وهو مائة فلس ، لأنه النسبة بين الثمن المأخوذ من المشتري
٥٦ ـ هذه هي الصورة الثالثة المشار اليها في الهامش٥٠ ص١٨٤

فتبين نقصه عنه(٥٧) ، لوجود(٥٨) الدُرديّ :
صح البيع ، وكان للمشتري خيار تخلف الوصف(٥٩) ، أو الجزء(٦٠) على الخلاف المتقدم(٦١) فيما لو باع الصبرة على أنها كذا وكذا فظهر ناقصاً
ولو باعه(٦٢) مع مشاهدته ممزوجاً بما لا يتمول : بحيث لا يُعلم قدر خصوص الزيت :
فالظاهر عدم صحة البيع ، وإن عُرف وزن المجموع مع العُكّة(٦٣)

---

٥٧ - أي عن الرطل المعين المباع

٥٨ - تعليل لوجود النقص في مقدار الزيت المعين ، فان الدُرديّ هو الذي سبب النقيصة في الزيت المعين

٥٩ - لكون الدُرديّ أوجب كدراً في لون السمن فتغير وصفه

٦٠ - لكون الدُرديّ أوجب نقصا في مقدار وزن السمن فأصبح ناقصاً عن الوزن المقرر المباع
فللمشتري خيار تخلف الجزء
كما كان له خيار تخلف الوصف في الاول

٦١ - راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١١ ص٢٥٥ عند قوله قدس سره :
بعتك هذه الصبرة على أنها كذا ، وكذا صاعاً
وعلى كل تقدير فالحكم فيه الصحة
فلو تبين الخلاف
فاما أن يكون بالنقيصة
وإما أن يكون بالزيادة
فان كان بالنقيصة تخير المشتري بين الفسخ ، وبين الامضاء
ولقد أشبعنا الكلام هناك في تعليقتنا على ما أفاده قدس سره فراجع كي تستفيد

٦٢ - هذه هي الصورة الرابعة من وجود الدُرديّ في السمن اذا أوجب نقصاً في مقدار وزن السمن الذي أفاده

٦٣ - بأن عُرِف مقدار الظرف الذي هي العُكّة
والمظروف الذي هو الدهن
فهذه المعرفة بهذه الكيفية غير كافية في صحة البيع

لأن(٦٤) كفايــة معرفة وزن الظـرف والمظروف إنما هي من حيث الجهــل الحاصل من اجتماعهما

لا من(٦٥) انضمام مجهول آخر غير قابل المبيع

كما(٦٦) لو علم بوزن مجموع الظـرف والمظروف لكن علـم بوجود صخرة في الزيت مجهولة الوزن

---

٦٤ ـ تعليل لعدم صحة البيع المذكور الذي شوهد فيه المبيع الممزوج بشيء لا يتموّل

خلاصته : إن الاكتفاء بمعرفة وزن المجموع هكذا في صحة البيع : إنما هو من حيث جهل البائع والمشتري بمقدار الظـرف والمظروف عند اجتماعهما

كما عرفت ذلك في الهامش ٤٦ ص ١٨٤ عند قولنا :

جواب عن الوهم

٦٥ ـ أي وليست معرفة الظرف والمظروف من حيث انضمام مجهول آخــر مع المظروف لا يعلم مقداره كما فيما نحن فيه يكون كافياً في صحة البيع كما فيما نحن فيه ، حيث إنه ضمّ مع المبيع الذي هو السمن شيء :

وهي الصخرة المجهولة لا يعلم مقدارها ، وإن علم مقدار الظرف والمظروف

٦٦ ـ مثال لما نحن فيه وقد عرفته في الهامش ٦٥ من هذه الصفحة

(مسألة)[١]

قد عرفت[٢] أن مطلق المرض عيب خصوصاً :

الجنون[٣] ، والبرص[٤] ، والجذام[٥] ، والقَرَن[٦]

ولكن يختص هذه الأربعة[٧] من بيع العيوب :

بأنها : لو حدثت الى سنة ٍ من يوم العقد يثبت لأجلها التخيير بين الرد والارش

---

١ ـ أي المسألة الثامنة من المسائل الثمان التي ذكرت في الهامش ١ ص١٤٧ بقولنا : وهي ثمان

٢ ـ أي من أول خيار العيب من البداية الى النهاية

٣ ـ بضم الجيم والنون ، وسكون الواو مفرد جمعه مجانين :

هو مرض يصاب به الانسان يوجب إزالة العقل ، وافساده

يقال : رجل مجنون : أي مصاب بما ذكرناه

وهو على قسمين : اطباقي ، وأدواري

والأول يكون الانسان مجنوناً طول السنة

والثاني يكون مجنوناً في بعض أيام السنة ، لا في تمامها

٤ ـ بفتح الباء والراء مرض يُحدث في الجسم كله قشراً أبيض يسبب حكة شديدة تؤلم صاحبها

٥ ـ بضم الجيم وفتح الذال

مرض يصاب به الانسان نستجير بالله منه ، ونعوذ منه

يُسبِّب تساقط اللحم والأعضاء

وإنما سُمّي به ، لكونه سبباً لتجذم الأصابع ، وتقطعها

وهو من الأمراض المعدية أعاذنا الله منه

قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم :

فُرَّ من الجذام كفرارك من الأسد

راجع (سفينة البحار) الجزء ١ ص١٤٧ مادة جذم

٦ ـ بفتح القاف والراء وزان فَلَس

هو لحم ينبت في الفرج في مدخل الذكر ، يمنع دخوله فيه

وهو يشبه الفتق في الرجل

يقال : عفلت المرأة عفلاً اذا خرج في فرجها شيء يشبه الفتق في الرجل

٧ ـ وهو الجنون ، والبَرَص ، والجذام ، والقَرَن

هذا[٨] هو المشهور
ويدل عليه[٩] ما استفيض عن مولانا أبي الحسن الرضا عليه السلام
ففي رواية علي بن أسباط عنه في حديث خيار الثلاثة :
إن أحداث السنة تُردّ بعد السنة
قلت : وما أحداث السنة ؟
قال : الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَرْن
فمن إشترى فحدث فيه هذه الأحداث فالحكم أن يَردّ على صاحبه الى تمام السنة من يوم اشتراه[١٠]
وفي رواية ابن فضال المحكي عن الخصال
في أربعة أشياء خيار سنة
الجنون ، والجذام ، والقَرْن ، والبرص[١١]
وفي رواية أخرى له عنه عليه السلام :
قال : تُرد الجارية من أربع خصال
الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَرْن ، والحَدَبة[١٢]
هكذا في التهذيب[١٣]

---

٨ ـ أي حدوث هذه الأربعة التي ذكرت في ص١٨٨ خلال سنة من بداية العقد الى نهاية السنة الكاملة :
هو المشهور بين الفقهاء رضوان الله عليهم أجمعين
٩ ـ أي ويدل على قول المشهور وذهابهم اليه
١٠ ـ راجع (فروع الكافي) الجزء ٥ ص٢١٦ باب من يشتري الرقيق ـ الحديث ١٦
١١ ـ راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٢ الباب ٢ ـ الحديث ٧
١٢ ـ راجع (التهذيب) الجزء ٧ ص٦٤ باب العيوب الموجبة للرد ـ الحديث ٢٧٧ـ٢١
١٣ ـ أي هكذا وُجد في التهذيب
مقصود شيخنا الأنصاري قدس سره من كلامه هذا :
أنه : هكذا وُجد في التهذيب :
أي لا توجد في الأحاديث التي فيها العيوب الأربعة المذكورة : كلمة (الحدبة) ، فليست هي عيباً خامساً
إلا أنها موجودة في التهذيب
ثم أراد أن يؤيد ما هو الموجود في التهذيب =

وفي الكافي : القَرَن الحَدَبة ، إلا أنها تكون في الصدر :
تَدخل الظهر ، وتَخرج الصدر : انتهى[١٤]
ومراده[١٥] أن الحَدبَ ليس خامساً لها ، لأن القَرَن يرجع الى حُدُب في الفرج
لكن[١٦] المعروف أنه عظم في الفرج كالسن يمنع الوطء
وفي الصحيح[١٧] عن محمد بن علي
قيل : وهو[١٨] مجهول
واحتمل بعض كونه[١٩] الحلبي ، عنه[٢٠] عليه السلام
قال[٢١] : يُرد المملوك من أحداث السنة :
من الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَرَن
قال[٢٢] : فقلت
وكيف يُرد من أحداث السنة ؟

= فقال : وفي الكافي
القَرَن الحَدَبة ، إلا أنها تكون في الصدر تدخل الظهر ، وتخرج الصدر
ثم لا يخفى عليك أنه لا يوجد في كتب اللغة التي بأيدينا
مجيء كلمة قَرَن بمعنى الحَدَبة
ولعل الاشتباه من النساخ ، أو من الراوي
١٤ ــ أي ما في التهذيب ، والكافي
١٥ ــ أي مراد شيخنا الكليني قدس سره أن الحَدَب ليس عيباً خامساً زائداً على تلك العيوب الاربعة
١٦ ــ هذا رأي شيخنا الأنصاري فدس سره يروم به الاعتراض على تفسير القَرَن بالحَدَب فقال :
المعروف أن القَرَن عظم في فرج المرأة يشبه السنّ
فيكون مانعاً عن وطء الرجل لها
١٧ ــ أي في الخبر الصحيح
١٨ــ أي محمد بن علي الثاني راوي الحديث عن الامام الرضا عليه السلام
١٩ ــ أي محمد بن علي
٢٠ ــ أي عن الامام الرضا عليه السلام
٢١ ــ أي الامام الرضا عليه السلام
٢٢ ــ أي راوي الحديث الذي هو محمد بن علي

فقال(٢٣) : هذا أول السنة : يعني المحرّم
فاذا اشتريت مملوكاً فحدث فيه هذه الخصال(٢٤)
ما بينك ، وبين ذي الحجة(٢٥)
رددته على صاحبه(٢٦)
وهذه الرواية(٢٧) لم يذكر فيها الجذام ، مع ورودها(٢٨) في مقام

---

٢٣ ـ أي الامام الرضا عليه السلام
٢٤ ـ وهي الأربعة المذكورة في رواية محمد بن علي
٢٥ ـ وهي آخر السنة القمرية التي بدايتها أول محرم الحرام
كما أشار الى هذه البداية في الرواية
٢٦ ـ راجع (التهذيب) الجزء ٧ ص٦٤ باب العيوب الموجبة للرد
الحديث ٢٧٥ـ١٩
٢٧ ـ أي رواية محمد بن علي المروية عن الامام الرضا عليه السلام
٢٨ ـ أي مع ورود هذه الرواية عن الامام عليه السلام في مقام بيان تعيين العيوب ، وعدّها للسائل ، وحصرها ، وضبطها ، وأنها أربعة
هذا إشكال من شيخنا الأنصاري قدس سره على الرواية :
في أنها خالية عن كلمة الجذام
ويروم أن يقول :
كيف خلت هذه الرواية عن الجذام ، مع أن الامام عليه السلام في مقام البيان ، واعطاء دستورٍ كاملٍ للعيوب الموجبة للرد ؟
ولكن غير خفي على القارىء النبيل أن الرواية مذكورة فيها لفظة الجذام ، وليست خالية عنها
والعجب كل العجب من شيخنا الأنصاري قدس سره أنه
كيف خفي عليه هذا الأمر الجلي الواضح ؟
وكيف أفاد أن لفظة الجذام ليست موجودة في هذه الرواية ؟
ومن أي مصدر نقل الرواية الخالية عن لفظة الجذام ؟
وعمّن نقلها ؟
ونحن حفاظاً على كرامة شيخنا الأنصاري قدس سره
راجعنا كثيراً من كتب الحديث
ولاسيما (التهذيب) بطبعاتها المختلفة حتى الحجرية القديمة
فوجدنا لفظة الجذام موجودة في رواية محمد بن علي المشار اليها في الهامش١٨ ص١٩٠ ، وليست فارغة عنها

التحديد ، والضبط لهذه الأمور[٢٩]

فيمكن[٣٠] أن يـُدّعى معارضتها لباقي الأخبار المتقدمة[٣١]

ومن هنا[٣٢] استشكل المحقق الأردبيلي في الجذام

---

٢٩ ــ وهي الخصال الاربعة المذكورة في رواية محمد بن علي المشار اليها في الهامش١٨ ص١٩٠

٣٠ ــ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره : من أن رواية محمد بن علي خالية عن لفظة الجذام ، مع أنها واردة في مقام تحديد العيوب وحصرها:

أي ففي ضوء ما ذكرنا يمكن أن يقال :

إنه من الممكن دعوى معارضة هذه الرواية مع بقيــة الروايات التي فيها لفظة الجذام

٣١ ــ وقد أشير الى تلك الروايات في الهامش١٠ ص١٨٩ والهامش ١١ــ ١٢ ص١٨٩

٣٢ ــ أي ومن خلــو رواية محمــد بن علي المشــار اليها في الهامش ١٨ ص١٩٠ عن نفظة الجذام ، ومعارضتها لبقية الرواياتالمذكورة فيها نفظة الجــذام :

إستشكل المحقق الأردبيلي قدس سره في الجذام :

أي في عدّه من العيوب

وقال : إن هذه الرواية الخالية عن لفظة الجذام معارَضة مع تلك الروايات المذكورة فيها لفظة الجذام ، فلا يصح عَدّ الجذام من العيوب

ولا يخفى على القارىء النبيل أن المحقــق الأردبيلي قدس سره لــم يستشكل على هذه الرواية

بل أورد على رواية أبي همام المروية عن الامام الرضا عليه السلام حيث إنها خالية عن لفظة القَرْن

ويقول : إن عدّ القرن من العيوب مشكل ، لأن رواية أبي همــام صحيحة مقطوعة السند

والروايات الواردة فيها لفظة القَرْن ليس لها تلك الصحــة حتى يؤخذ بها

اليك نص صحيحة أبي همام

عن أحمد بن محمد بن عيسى عن أبي همام

قال : سمعت الرضا عليه السلام يقول :

يُردّ المملوك من أحداث السنة :

من الجنون ، والجذام ، والبرص

. . . .

فاذا اشتريت مملوكاً فوجدت فيه شيئاً من هــذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة

فرُدَّه على صاحبه

فقال له محمد بن علي :

فابــق

قال : لا يُردُّ إلا أن يقيم البينة أنه أبَقَ عنده

راجع (التهذيب) الجـزء ٧ ص٦٣ باب العيـوب الموجبة للـرد ـ الحديث ٢٧٣ـ١٧

فانظر أيها القارىء النبيل الى خلو هذه الصحيحة عن لفظة القَرَن لكنها مشتملة على الجذام

فالمحقق الأردبيلي قدس سره إنما يستشكل على عدِّ القَرَن مـن العيوب الموجبة للرد ، لخلو هذه الصحيحة عن القَرَن

وإن اشتملت روايات أخرى على القَرَن

كما ذكرناها لك في ص١٩٠

وجه الإشكال إن رواية أبي همام الخالية عن القَرَن صحيحة يقطع شيخنا المحقق الأردبيلي بصحتها

فلا تقاوم تلك الروايات هذه

فالمحقق الأردبيلي قدس سره إشكاله على عَدِّ القَرَن من العيوب

لا على الجذام كما أفاده شيخنا الأنصاري

ولا على البرص كما أفاده المحقق الشيخ عبدالله المامقاني قدس سره في تعليقته على المكاسب الجزء ٢ ص١٣٠

ولا يزال يزداد تعجبي من سماحة شيخنا الأعظم الأنصاري أنه

كيف خفي عليه هذا الأمر ، وأفاد أن رواية محمد بن علي المشـار اليها في ص١٩٠ خالية عن الجذام ؟

وأنت أيها القارىء النبيل لا تجد رواية من الروايـات الواردة في العيوب الموجبة للرد :

خالية عن الجذام ، فان هذه الروايات على ثلاث طوائف

(الاولى) واردة في الجنون فقط

وهي رواية عبدالله بن سنان المروية عن أبي عبدالله عليه السلام قال في حديث :

وعهدته : يعني الرقيق : السنة من الجنون

وليس[٣٣] التعارض من باب المطلق والمقيد

فما بعد السنة فليس بشيءٍ
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٢ الباب ٢ ـ الحديث ٣
ورواية الوشّاء :
إن العهدة في الجنون وحده الى سنة
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٢ الباب ٢ ـ الحديث ٦
(الطائفة الثانية) واردة في الجنون ، والبرص ، والجذام :
وهي رواية محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن أبي همام
قال : سمعت الرضا عليه السلام يقول :
يُردُّ المملوك من أحداث السنة :
من الجنون ، والجذام ، والبرص
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١١ الباب ٣ الحديث ٣
(الطائفة الثالثة) واردة في الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَرَن
وهي رواية ابن فضال عن أبي الحسن الثاني عليه السلام
قال : في أربعة أشياء خيار سنة :
الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَرَن
راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٤١٢ الباب ٢ الحديث ٧
فهذه هي الطوائف الثلاث من الروايات التي ذكرت فيها الجذام وليست خالية عنه

٣٣ ـ كأنما استفاد الشيخ الأنصاري قدس سره أن المحقق الأردبيلي يقول بمعارضة الرواية الخالية عن لفظة الجذام حسب ظنه مع الروايات الواردة فيها لفظة الجذام
والمعارضة تكون من باب معارضة المطلق الذي هي الرواية الفاقدة للفظة الجذام
مع المقيد الذي هي الروايات المذكورة فيها لفظة الجذام
فكأنما استفاد هذا النوع من المعارضة شيخنا المحدث البحراني قدس سره من كلام المحقق الأردبيلي
فشيخنا الأنصاري قدس سره رداً على المحدث البحراني قال :
وليس التعارض من باب المطلق والمقيد

كما(٣٤) ذكره في الحدائق ، رداً على الأردبيلي رحمة الله عليه
إلا أن يريد(٣٥) أن التعارض يشبه تعارض المطلق والمقيّد في وجوب العمل بما لا يجري فيه احتمال يجري في معارضه :
وهو هنا احتمال سـهو الراوي في ترك لكـر الجذام(٣٦) ،

٣٤ ــ أي كما ذكر هذا النوع من المعارضة شيخنا المحدث البحـراني قدس سره في كتابه الحدائق

راجع (الحدائق الناضرة) الجزء ١٩ ص١٠٥ــ١٠٦

اليك نص عبارته أعلى الله مقامه ، وأنار برهانه :

(الثاني)

ظـاهر المحقق الأردبيلي هنا الاستشكال في عَدّ القَرَن من جملة هذه العيوب ، لعدم عدّه في صحيحة أبي همام المقطوع بصحتها ، وعـدم ظهور القول به(١)

وأنت(٢) خبير بما فيه ، فان(٣) روايات المسألة كلها عدا الصحيحـة قد اشتملت عليه

أي ورد(٤) هذه الأخبار كلها باعتبار خلو تلك الرواية عنه بعيد ، فان(٥) غاية الأمر أنها مطلقة

لا أن فيها ما يدل على نفيه ، لتحصل(٦) المخالفة الموجبة لترجيحها ، لصحتها(٧)

٣٥ ــ أي المحدث البحراني قدس سره

٣٦ ــ حسب ظن شيخنا الأنصاري قدس سره

---

١ ــ أي بالقرن في هذه الصحيحة

٢ ــ من هنا يروم المحدث البحراني الرد على المحقق الاردبيلي قدس سرهما فيما افاده

٣ ــ تعليل للرد ، وفي الواقع بيان لكيفية الرد :

خلاصته : ان الروايات التي وردت في مسألة العيوب الموجبة للرد تمامها سوى صحيحةابي همام مشتملة على الجذام : فلا معنى لتركها والعمل بصحيحة أبي همام

٤ ــ أي ورد تلك الاخبار المشتملة على الجذام لاجل الصحيحة الخالية عن الجذام مع امكان تقييد الصحيحة بهذه الاخبار المشتملة على الجذام :

بعيد جداً

٥ ــ تعليل لبعد رد تلك الاخبار المشتملة على الجذام بالصحيحة الفاقدة له

خلاصته : ان غاية الامر أن الصحيحة مطلقة من حيث عدم ذكر القرن فيها لا أن فيها ما يدل على نفي القرن من العيوب حتى لا يعد منها

٦ ــ تعليل لعدم وجود شيء في الصحيحة يدل على نفي القرن من العيوب

٧ ــ تعليل لترجيح رواية أبي همام على تلك الروايات :

أي سبب ترجيح الرواية على الروايات هو كونها صحيحة مقطوع السند عند المحقق الاردبيلي

فانه(٣٧) أقرب الاحتمات المتطرقة فيما نحن فيه
ويمكن أن يكون الوجه في ترك الجذام في هذه الرواية(٣٨) :
اعتاقها على المشتري بمجرد حدوث الجذام
فلا معنى(٣٩) للردّ ، وحينئذ(٤٠) فيشكل الحكم بالردّ في باقي الأخبار
ووجّهه(٤١) في المسالك بأن عتقه على المشتري موقوف على ظهور الجذام بالفعل
ويكفي في العيب الموجب للخيار وجود مادته في نفس الأمر
وإن لم يظهر ، فيكون بسبب الخيار مقدّماً على سبب العتق
فان فسخ أعتق على البائع
وإن أمضى أعتق على المشتري

---

٣٧ ـ أي احتمال نسيان الراوي ذكر الجذام في الرواية التي اُشير اليها في هذه الصفحة

٣٨ ـ وهي رواية محمد بن علي المشار اليها في ص١٩٠

٣٩ ـ الفاء تفريع على ما أفاده : من الامكان المذكور في ترك ذكر الجذام في رواية محمد بن علي :

أي ففي ضوء ما ذكرنا فلا معنى لرد المملوك ، لأنه أعتق على المشتري بمجرد حدوث الجذام فيه

٤٠ ـ أي وحين أن قلنا : إنه لا معنى لرد المملوك بعد اعتاقه على المشتري بمجرد حدوث الجذام فيه :

فيشكل الحكم برد لمملوك الذي حدث فيه الجذام

متمسكاً بالروايات المشتملة على لفظة الجذام التي أشير اليها في الهامش٣٢ ص١٩٢ـ١٩٣ـ١٩٤

٤١ ـ أي ووجّه الشهيد الثاني قدس سره في المسالك الردّ

خلاصة التوجيه: إن عتق المملوك موقوف على ظهور الجذام الفعلي فيه:

بأن يكون حالاً وبالفعل مجذوماً

فان كان متصفاً بالجذام فعلاً اُعتق ، وإلا فلا

وأما في العيب الذي يوجب الخيار

فوجود مادة الجذام كافٍ فيه ، وإن لم يكن المملوك متصفاً بالجذام فعلاً وحالا ، وإن لم يظهر عليه أثره

اذاً يكون سبب الخيار الذي هو وجود مادة الجذام مقدماً على سبب العتق الذي هو وجود الجذام في المملوك فعلاً وحالاً

فلو رأى المشتري أن الجذام موجود حالاً في العبد وفسخ =

وفيه(٤٢) أولاً أن ظاهر هذه الأخبار أن سبب الخيار ظهور هذه الأمراض ، لأنه(٤٣) المعنيّ بقوله عليه السلام : فحدث فيه هذه الخصال ما بينك ، وبين ذي الحجة ولولا ذلك(٤٤) لكفى وجود موادها في السنة ، وإن تأخر ظهورها عنها ولو بقليل : بحيث يكشف عن وجود المادة قبل انقضاء السنة

= أعتق على البائع

وأما لو أمضى البيع : بأن قبله

أعتق العبد على المشتري

هذه خلاصة ما وجَّهه شيخنا الشهيد الثاني قدس سره في المسالك في هذا المقام

٤٢ ـ أي وفيما أفاده الشهيد الثاني قدس سره : من التوجيه المذكور نظر وإشكال

خلاصة النظر : إن المستفاد من ظاهر الأخبار الواردة في الأمراض المذكورة في ص١٨٩ـ١٩١ :

أن سبب الخيار

هو ظهور هذه الأمراض في المملوك حالاً وفعلاً ، لأن هذا الظهور هو المقصود والمراد من قوله عليه السلام :

فحدث فيه هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة التي هي آخر السنة القمرية

وليس وجود مادة المرض سبباً للخيار حتى يقال :

إنه يكفي وجود مادة المرض في الخيار

٤٣ ـ تعليل لكون ظهور الأمراض بالفعل في المملوك

هو ظاهر الأخبار

وقد عرفته عند قولنا في الهامش٤٢ ص١٩٦ لأن هذا الظهور

٤٤ ـ أي ولولا استفادة هذا الظهور من ظاهر الأخبار المذكورة في ص١٨٩ وص١٩٠ـ١٩١

لكان وجود مواد هذه الأمراض من خلال السنة المشترى فيها العبد كافياً في الخيار والفسخ ، وإن تأخر ظهورها عن السنة التي وقع البيع والشراء فيها : بأن وُجدت بعد شهرين مثلاً عن مضيء السنة

لكن مواد الأمراض كانت موجودة في المملوك قبل انقضاء السنة

وهذا(٤٥) مما لا أظن أحداً يلتزمه
مع(٤٦) أنه لو كان الموجب للخيار هي مواد هذه الأمراض
لكان ظهورها زيادة في العيب ، شادثة في يد المشتري
فلتكن(٤٧) مانعة من الرد ، لعدم قيام المال بعينه حينئذ(٤٨)
فيكون في التزام خروج هذه العيوب من عموم كون النقص الحادث

---

٤٥ ـ أي القول بكفاية وجود مواد هذه الأمراض في السنة وإن تأخر ظهورها عن السنة : في الخيار :
لم يلتزم به أحد من الفقهاء رضوان الله عليهم
٤٦ ـ إشكال آخر على القول بكفاية وجود مواد هذه الأمراض في السنة في الخيار وإن تأخر ظهورها عنها
خلاصته : إن لازم هذا القول هو أن ظهور هذه الأمراض في المستقبل يكون كاشفاً عن أنها تزيد في العيب
فتكون حادثة في يد المشتري
اذاً لا مجال للرد حينئذ ، لعدم قيام المبيع على ما كان قبل البيع لحدوث العيب فيه عند المشتري
وقد ذكرنا كيفية عدم قيام المبيع على ما كان قبل البيع
في الجزء ١٦ من (المكاسب) من طبعتنا الحديثة ص٢٢٧
عند قوله عليه السلام في مرسلة جميل :
إن كان الشيء قائماً بعينه ردّه وأخذ الثمن
ولا يخفى عليك أن عدم قيام المبيع هنا مبني على مجرد زيادة في العيب
لكن يمكن أن يقال: إن هذه الزيادة لا تكون مانعة عن الرد ،لثبوتها بتلك الاطلاقات الواردة في الأخبار المذكورة في ص١٨٩ وص١٩٠ـ١٩١
ولأن عدم جواز الرد مختص بالعيب السابق على العقد
لا ما كان حادثاً بعد العقد عند المشتري
فللرد هنا مجال
٤٧ ـ أي فلتكن هذه الأمراض الحادثة عند المشتري مانعة عن الرد كما علمت آنفاً
٤٨ ـ أي حين أن لم يكن المال قائماً بعينه كما علمت معنى ذلك في مرسلة جميل المشار اليها في الهامش ص١٩٨

مانعاً عن الرد تخصيصاً آخر للعمومات(٤٩)
وثانياً(٥٠) إن سبق الخيار لا يوجب عدم اعتاق بطرو سببه بل ينبغي أن يكون الاعتاق القهري سببه(٥١) مانعاً شرعياً بمنزلة المانع العقلي عن الرد كالموت ، ولذا(٥٢) لو حدث الاعتاق بسبب آخر

---

٤٩ ـ المراد من العمومات ما دل على أن العيب الحادث بعد العقد ، وبعد قبض المشتري المبيع على المشتري

لا على البائع حتى يوجب الخيار عليه

والعموم هذا مستفاد من مرسلة جميل المشار اليها آنفاً

والعموم هذا قد خصص أولا بالأخبار الواردة في أحداث السنة التي أشير اليها في ص ١٨٩ـ١٩٠ـ١٩١

ثم خصص ثانياً بالتزام خروج هذه العيوب عن عموم كون النقص الحادث مانعاً عن الرد ، بناء على مسلك شيخنا الشهيد الثاني قدس سره في المسالك : من أن وجود مادة هذه العيوب في نفس الأمر والواقع وإن لم تظهر فعلا موجب للخيار

٥٠ ـ هذا رد ثان على الشهيد الثاني قدس سره فيما أفاده :

من أن عتق المملوك على المشتري موقوف على ظهور الجذام الذي هو سبب الاعتاق وهو متأخر عن سبب الخيار الذي هو وجود مادة الجذام قبل ظهوره

فيكون السابق : وهو سبب الخيار مقدماً

فيتخير المشتري حينئذ

فان فسخ عتق المملوك على البائع

وإن اختار الامضاء عتق على المشتري بعد ظهور الجذام

وحاصل ما أفاده الشيخ الأنصاري قدس سره في رده :

إن تقدم سبب الخيار لا يوجب توقف الاعتاق بحدوث سببه الى ما بعد زمن أخذ المشتري بخياره ، اذ من الممكن أن يحدث سبب الاعتاق بعد سبب الخيار والمشتري بعد لم يأخذ بخياره ، لعدم فورية الخيار

٥١ ـ يعني أي سبب من أسباب الاعتاق القهري ينبغي أن يكون مانعاً عن الرد شرعاً ، فهو كالمانع العقلي ، فان موت المملوك عند المشتري مانع عن رده بحكم العقل

٥٢ ـ أي ولأجل أن المانع الشرعي كالمانع العقلي عن الرد

أي مانعاً عن رده

فليكن الاعتاق بالسبب الشرعي كالجذام كذلك :

غير[٥٣] الجذام ، فلا أظن أحداً يلتزم عدم الاعتاق ، إلا بعد لزوم البيع خصوصاً مع بناء العتق على التغليب[٥٤]

هذا[٥٥] ولكن[٥٦] رفع اليد عن هذه الأخبار الكثيرة المعتضدة بالشهرة المحققة ، والاجماع المدعى في السرائر ، والغنية : مشكل[٥٧] ، فيمكن[٥٨] العمل بها في موردها

أو الحكم[٥٩] من أجلها : بأن تقدّم سبب الخيار يوجب توقف الاعتاق على امضاء العقد ولو في غير المقام

---

٥٣ ـ كالعمى

٥٤ ـ أي على التشبث بأدنى سبب للحرية

٥٥ ـ أي خذ ما تلوناه عليك حول هذه الأمراض

٥٦ ـ خلاصة هذا الكلام :

إن رفع اليد عمّا دل على أن الجذام سبب للاعتاق على المالك :

وهي الأخبار المستفيضة التي أشير اليها في ص١٨٩ ، وص١٩٠ـ١٩١

والاجماع المدعى على أن أحداث السنة لا تمنع من الرد :

مشكل ، اذ كيف يمكن مع وجود هذه الأخبار

والاجماع المدعى رفع اليد عن سببية الجذام للاعتاق ؟

٥٧ ـ خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في ص١٩٩ : ولكن رفع اليد

٥٨ ـ هذا في الواقع تخلص عن الإشكال المذكور :

خلاصته : إننا نلتزم بالعمل في مورد هذه الأخبار

بالقول بعدم الاعتاق بالجذام في خصوص هذا المقام

وبه نخصص أدلة الاعتاق بالجذام

٥٩ ـ خلاصة هذا الكلام :

إنه لأجل هذه الأخبار المستفيضة المتضمنة لأحداث السنة التي أُشير اليها في ص١٨٩ ، وص١٩٠ـ١٩١

نحكم بثبوت قاعدة كلية جارية في غير هذا المقام أيضاً :

والقاعدة هو تقدم سبب الخيار على سبب الاعتاق :

جذاماً كان سبب الاعتاق ، أو غيره

فالقاعدة هذه توجب توقف الاعتاق على إمضاء العقد ، وزوال الخيار : بدعوى أن ذكر الجذام من باب المثال لكل ما هو سبب الاعتاق

وقد أفاد شيخنا الشهيدي قدس سره في هذا المقام :

أن هذا مبني على أن سبب الخيار في المقام وجود المادة حتى يتقدم على سبب الاعتاق

وإلا فلو كان سببه الظهور فلا مجال لاستفادة هذه منها

ثم لو فسخ المشتري فاعتاقه على البائع موقوف على دلالة الدليل على عدم جواز تملك المجذوم[٦٠]

لا[٦١] أن جذام المملوك يوجب اعتاقه : بحيث يظهر اختصاصه بحدوث الجذام في ملكه

ثم إن زيادة القـرَن ليس في كلام الأكثر فيظهر منهم العدم[٦٢]

---

٦٠ ـ المقصود من عدم جواز تملك المجذوم :

هو أن المجذوم لا يملك

لا أن حدوث الجذام في مملوك شخص يوجب اعتاقه ، وزوال ملكه عنه ، لأنه لو كان المراد هذا فلا مجال للاعتاق على البائع بعد الفسخ من دون أن يُعتق عليه ، لعدم وجود دليل على الثاني

وأما رواية السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وآله :

اذا عمي المملوك فلا رقّ عليه ، والعبد اذا جُذم فلا رقّ عليه

فهي ظاهرة في الثاني ، لأن مفاده أن حدوث الجذام في المملوك مزيل للعبودية والملكية عنه ، فلا يشمل البائع في المقام ، لعدم حدوثه في ملكه ، وإنما حدث في ملك المشتري

راجع حول الحديث

(فروع الكافي) الجزء ٦ ص١٨٩ ـ الحديث ٢

من باب المملوك اذا عمي ، أو جُذِم ، أو نُكّل به فهو حر

ولا يخفى أن الحديث في المصدر كما ذكرناه هنا

باب الحرية

لكن في (من لا يحضره الفقيه)

اذا عمي العبد فلا رقّ عليه ، والعبد اذا أجذم فلا رقّ عليه

راجع (من لا يحضره الفقيه) الجزء ٣ ص ٨٤ الحديث ٣ ـ باب الحرية

٦١ ـ أي وليس المراد من عدم وجود جواز تملك المجذوم :

هو أن حدوث الجذام في مملوك شخص يوجب اعتاقه ، وزوال ملكه عنه

ولو كان المراد هذا فلازمه عدم اعتاق المجذوم على البائع بعد الفسخ ، لأنه لم يحدث في ملك البائع ، وإنما حدث في ملك المشتري

٦٢ ـ أي عدم كون القرَن من أحداث السنة فلا يوجب الرد

فنسبة المسالك الحكم[٦٣] في الأربعة الى المشهور
كأنه لاستظهار ذلك من ذكره في الدروس ، ســاكتاً عن الخلاف فيه
وعن التحرير نسبه[٦٤] الى أبي علي[٦٥]
وفي مفتاح الكرامة: إنه لم يظفر بقائل[٦٦] غير الشهيدين،وأبي علي
ومن هنا[٦٧] تأمــل المحقــق الأردبيلي : من عــدم صحــة الأخبــار وفقد[٦٨] الانجبار
ثم إن ظاهر اطلاق الأخبار[٦٩] على وجه يبعد التقييد فيها
شمول الحكم[٧٠] لصورة التصرف
لكن المشهور تقييدها[٧١] بغيرها ، ونسب اليهم[٧٢] جــواز الارش

---

٦٣ ـ وهو الرد الى الاربعة المذكورة في الأخبار المستفيضة المشــار اليها في ص١٩٧ ، وص١٩٩ ومنها القــرن

٦٤ ـ أي نسب القــرن الى أبي علي

٦٥ ـ يأتي شرح حياته في (أعلام المكاسب) إن شاء الله تعالى

٦٦ ـ أي ولقائل يقول : إن القرن من العيوب الموجبة للرد

٦٧ ـ أي ومن عدم وجود قائل بكون القرن من العيوب :
آفاد المحقق الأردبيلي قدس سره أن الأخبار الواردة في المقــام غير صحيحة

٦٨ ـ أي وبالاضافة الى عدم صحة تلك الأخبار ، لضعف سندها :
أنه لا يوجد جبران لضعف سندها ، بناءً على أن عمل الأصحــاب بالأخبار الضعاف جابر لضعف سندها

٦٩ ـ وهي المذكورة في ص١٩٧ ، وص١٩١
خلاصة هذا الكلام :
إن ظاهر اطلاق الأخبار المذكورة
هو بُعد تقييدها بغير صورة التصرف ، لأن لازم التقييد هو حمــل المطلقات على فرد النادر : وهو غير صورة التصرف
بل لازم التقييد المذكور خلو المطلقات عن المورد بالمرة

٧٠ ـ وهو الــرد

٧١ ـ أي تقييد تلك المطلقات التي هي الأخبــار المذكورة في ص١٩٧ ، وص١٩١ بغير صورة التصرف في المملوك

٧٢ ـ أي الى المشهور

قبل التصرف ، وتعينه(٧٣) بعده ، والأخبار(٧٤) خالية عنه
وكلاهما(٧٥) مشكل
إلا أن الظن من كلمات بعضٍ عدم الخلاف الصريح فيهما(٧٦)
لكن كلام المفيد قدس سره مختص بالوطء(٧٧)
والشيخ ، وابن زهرة لم يذكرا التصرف ، ولا الارش
نعم ظاهر الحلي الاجماع على تساويها(٧٨) ، مع سائر العيوب من هذه الجهة
وأن(٧٩) هذه العيوب كسائر العيوب : في كونها مضمونة

---

٧٣ ـ أي وتعين الارش بعد التصرف
٧٤ ـ وهي المذكورة في ص١٩٧ ، وص١٩١ ، فانها فارغة عن التقييد المذكور وخلية عنه
٧٥ ـ أي وكلا الأمرين وهما :
التقييد بغير صورة التصرف
والحكم بثبوت الارش على نحو التخيير قبل التصرف
وبنحو التعيين بعد التصرف :
مشـكل
وجه الإشكال في الأول: وهو التقييد بغير صورة التصرف فقد عرفته عندما ذكرنا وجه البعد في الهامش٦٩ ص٢٠٢ بقولنا : هو بُعد تقييدها
وأما وجه الإشكال في الثاني : وهو ثبوت الارش على نحو التخيير قبل التصرف ، وبنحو التعيين بعد التصرف :
فلعدم وجود دليل عليه
٧٦ ـ أي في الأمرين اللذين أشير اليهما في الهامش٧٥ ص٢٠٢
٧٧ ـ أي المراد من التصرف هو التصرف بالوطء ، حيث إنه المانع من الرد في أحداث السنة
٧٨ ـ أي تساوي تلك العيوب التي هي الجذام ، والجنون ، والبرص والقَرَن ، مع بقية العيوب :
من جهة الرد ، أو الارش
فكما أن بقية العيوب موجبة للرد ، أو الارش
كذلك هذه العيوب التي تحدث في السنة المشتراة تكون موجبة للرد ، أو الارش
٧٩ ـ دليل ثان للشيخ ابن ادريس قدس سره :
في أن هذه العيوب كبقية العيوب :

إلا أن(٨٠) الفارق ضمان هذه اذا حدثت في السنة بعد القبض وانتفاء الخيار

ولو ثبت(٨١) أن أصل(٨٢) هذه الأمراض تكمَّن قبل سنة من ظهورها

وثبت(٨٣) أن أخذ الارش للعيب الموجود قبل العقد

---

٨٠ ـ استثناء عما أفاده : من التساوي بين تلك العيوب ، وبقية العيوب الأُخر : في كونها مضمونة على البائع اذا وجدت في أحداث السنة
من حيث الرد والارش ، والضمان
خلاصته : إن هناك فرقاً بين هذه العيوب ، والعيوب الأُخر،فان هذه العيوب اذا حدثت في السنة التي أشتُري فيها المملوك ، وحدثت بعد ألقبض ، وبعد انقضاء مدة الخيار :
تكون مضمونة على البائع
بخلاف بقية العيوب ، فانها اذا حدثت بعد القبض ، وبعد انقضاء مدة الخيار فلا ضمان على البائع فيها
٨١ ـ خلاصة هذا الكلام :
إنه قدس سره ذكر في هذا المقام مقدمتين لو تمتا
لثبت الارش بسبب تعيب المبيع بمادة الأمراض الأربعة :
الجنون ، والجذام ، والبرص ، والقَر ن
لا باعتبار ظهورها في أثناء السنة بعد العقد
ونحن نذكر المقدمتين كل واحدة منهما عند رقمها الخاص
٨٢ ـ هذه هي المقدمة الأولى بتمامها تدخل مواد هذه الأمراض في نطاق سائر العيوب التي تحدث قبل العقد ، وقبل القبض :
أي مواد هذه الأمراض الاربعة تدخل في سائر العيوب
٨٣ ـ هذه هي المقدمة الثانية :
خلاصتها : إن ثبوت الارش للعيب الحادث قبل العقد
أو قبل قبض المشتري مطابق للقاعدة
وقد أشكل شيخنا الأنصاري قدس سره في صدر المسألة الاولى من مسائل هذا الخيار المشار اليها في الجزء ١٦ من المكاسب ص٢١٣ـ٢١٦ :
من دعوى مطابقة ثبوت الارش للقاعدة
فقد قال هناك بعد أن ذكر أن المستفاد من الأخبار التي ذكرت في ص١٨٩ ، وص١٩٠ :
=

. . . .

= هو اختصاص ثبوت الارش بصورة التصرف المانع عن الـرد لتدارك ضرر المشتري
لا لتعيين أحد طرفي التخيير بفقد الأخر
قال قدس سره هناك :
وقد يتكلف لاستنباط هذا الحكم من سائر الأخبار
وهو صعب ، وأصعب من جعله مقتضى للقاعدة
الى آخر ما أفاده هناك عطرالله مرقده . راجع المصدر نفسه ص٢١٦
وقد استدل الآخرون : بأن التخيير بين الرد ، والامساك بالارش على طبق القاعدة بعدة وجوه :
(الأول) :
إن لوصف الصحة أهمية خاصة عند المتعاملين
وحيث إنه خارج عن حقيقة العوضين
وأنه من أهم المقاصد المترتبة على المعاوضة
فلا بد أن يتدارك بالمال لو شاء المشتري ذلك ، ولم يفسخ البيع
(الثاني) : إن في مورد سقوط الرد يتعين على البـائع تدارك ضـرر المشتري بالارش ، وذلك لقاعدة ضمان اليد ، لا ضمان المعاوضة
(الثالث) : إن بناء العقـلاء في معاملاتهم ، ومعاوضاتهم على احـراز أصل المالية في ثبوت العوضين
فأخذ مال من أحد الطرفين بعنوان المعاوضة
يقتضي دفع ما يقابل هذا المقدار من المال اليه ، لقاعدة اليد المرتكزة في نفوس المتعاملين والمتعاوضين
وثمرة كون الارش على طبق القاعدة :
هو أنه يجري في جميع المعاوضات ، مع فقد وصف الصحة ، ولا يختص بالبيع كما يظهر من المحقق قدس سره في عوض الخلع على ما قيل
وعن العلامة قدس سره في الهبة المعوّضة ، ومال الكتابة
وعن الشهيد الثاني قدس سره في المسالك في المهر
ثم لا يخفى عليك أن الثمرة المترتبة على ثبوت الارش
إنما هي بملاحظة تعيب المبيع بالمواد الكائنة بهذه الأمراض قبل السنة
لا بظهورها بعد العقد ، والقبض ، فانها اذا لوحظت هذه الأمراض من حيث ظهورها في أثناء السنة
إذاً تكون حادثة في ملك المشتري

أو القبض مطابق للقاعدة[٨٤]

ثبت[٨٥] الارش هنا[٨٦] بملاحظة التعيب بمادة هذه الأمراض الكامنة في المبيع

لا[٨٧] بهذه الأمراض الظاهرة فيه

= فلا تندرج في نطاق العيب المحكوم عليه بالارش ، لاختصاص الأدلة المثبتة للارش بكون التعيب حادثاً في ملك البائع قبل العقد أو قبل القبض والمفروض أن هذه الأمراض قد حدثت في ملك المشتري

فاثبات الارش فيها بلحاظ ظهورها عند المشتري في قبال لحاظ موادها عند البائع :

يحتاج الى التمسك بالأخبار الواردة في نفس هذه العيوب الأربعة

ومن الواضح أن الأخبار المذكورة في ص١٨٩ـ١٩٠ـ١٩١ ، وفي الهامش٣٢ من ص١٩٢ خالية عن اثبات الارش فيها ، لأنه لم يذكر فيها سوى الرد

وأما الارش فلم يكن له أي أثر وذكر فيها

وإن شئت ليطمئن قلبك فراجعها مراجعة دقيقة

وأما دعوى عدم الخلاف في ثبوت الارش

أو قيام الاجماع على ثبوته

فالمتيقن منهما ما اذا كان العيب سابقاً على العقد ، وعلى القبض

لا في العيب الذي حدث عند المشتري بعد العقد

أو بعد القبض كما فيما نحن فيه ٠

فتدبر جيداً

٨٤ ـ وقد عرفت القاعدة في الهامش٨٣ ص٢٠٥ عند قولنا :

بعدة وجوه

٨٥ ـ جواب لـ لو الشرطية في قوله في ص٢٠٤ : ولو ثبت

٨٦ ـ أي فيما نحن فيه : وهو خفاء الأمراض المذكورة

٨٧ ـ عرفت معناها في الهامش٨٣ ص٢٠٥ عند قولنا : لا بظهورها بعد العقد والقبض

قال[٨٨] في المقنعة :

ويُردُّ العبد والأمة من الجنون ، والجذام ، والبرص ما بين ابتياعها ، وبين سنة واحدة

ولا يُردّان[٨٩] بعد سنة ، وذلك[٩٠] أن أصل هذه الامراض يتقدم ظهورها بسنة ، ولا يتقدم بأزيد

فان وطأ المبتاع الأمة في هذه السنة[٩١] لم يجز له ردها ، وكان[٩٢] له قيمة ما بينها صحيحة ، وسقيمة ، انتهى[٩٣]

وظاهر[٩٤] أن نفس هذه الأمراض تتقدم بسنة ، ولذا[٩٥] أورد

---

٨٨ ـ من هنا يروم شيخنا الأنصاري الاستشهاد بكلام (شيخنا المفيد) قدس سره لثبوت الارش في الأمراض المستورة التي أصلها ومبدؤها موجود في المبيع

٨٩ ـ أي العبد ، والأمة

٩٠ ـ أي سبب جواز الرد بين ابتياع العبد ، والأمة وبين سنة واحدة

٩١ ـ أي في سنة المشتراة

٩٢ ـ أي للمشتري

٩٣ ـ أي ما أفاده شيخنا المفيد قدس سره

٩٤ ـ هذا محل الاستشهاد لثبوت الارش :

أي ظاهر كلامه : وهو قوله في ص٢٠٦ : وذلك أن أصل

٩٥ ـ أي ولأجل أن ظاهر كلام شيخنا المفيد قدس سره أن الأمراض المذكورة :

هو ظهور تلك الأمراض بتقدم سنة

ولا يتقدم ظهورها أكثر من ذلك :

استشكل صاحب السرائر قدس سره على ما أفاد شيخنا المفيد قدس سره في المقنعة :

خلاصته : إن لازم هذا القول هو اعتاق المملوك الذي ظهر فيه أحد العيوب المذكورة ، والذي تقدم ظهوره بسنة ، لظهور كون المبيع معيباً قبل البيع

فعليه لا تصح المعاملة على مثل هذا المبيع المعيب قبل البيع ، لأن وجود العيب فيه كان عند البائع

فهذا سبب لاعتاقه ، فلا يجوز بيعه ، لكونه أصبح حراً والحر لا يباع

عليه في السرائر أن هذا[٩٦] موجب لاعتاق المملـوك على البائع ، فلا[٩٧] يصح البيع

ويمكن[٩٨] أن يريد به ما ذكرنا : من ارادة مواد هذه الأمراض

---

٩٦ ـ وهو تقدم هذه الأمراض بسنة كما علمت آنفاً

٩٧ ـ أي فعلى هذا الظهور كما علمت

٩٨ ـ توجيه من شيخنا الأنصاري لما أفاده شيخنا المفيد قدس سرهما

خلاصته: إنه من الامكان أن يريد الشيخ المفيد في المقنعة وجود هذه الأمراض ، وموادها في المملوك

لا بوجود شخصها ، وبعينها حالاً وفعلاً حتى يقال بعدم جواز بيعه لكونه أصبح حراً بظهور هذه الأمراض فيه عند البائع

(خاتمـة)

في عيوب متفرقة

قال في التذكرة :

إن الكفر ليس عيبا في العبد ، ولا الجارية[1]

ثم استحسن[2] قول بعض الشافعية : بكونه عيبا في الجارية اذا منع الاستمتاع كالتمجس[3] ، والتوثن[4]

دون[5] التهود ، والتنصر

والاقوى[6] كونه موجبا للرد في غير المجلوب

وإن كان[7] أصلاً في المماليك

إلا أن الغالب في غير المجلوب الاسلام

---

١ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٢٩ المسالة العاشرة عند قوله :

ولو خرجا كافرين أصليين فلا ردّ فيهما معاً

سواء أكان ذلك الكفر مانعا من الاستمتاع كالتمجس ، والتوثن

٢ ــ أي العلامة في قوله في نفس المصدر ، والصفحة :

وهو حسن عندما قال :

ولبعض الشافعية قول آخر :

إنه لو وجدت الجارية مجوسية ، أو وثنيـة كان له الـرد ، لنقص المنافع فيها ، اذ لا يمكن الاستمتاع بها ، لنجاستهما

٣ ــ بأن كانت الجارية مجوسية

٤ ــ بأن كانت الجارية وثنية

٥ ــ أي بخلاف ما اذا كانت الجارية يهودية ، أو نصـرانية ، فانّهمـا لا يُردّان ، لأنهما صاحبا كتاب

٦ ــ هذا رأي شيخنا الأنصاري قدس سره : أي الأقوى أن الكفر عيب في العبد ، والجارية ، فيكون موجبا لردهما اذا لم يكونا مجلوبين من بـلاد الكفـر

٧ ــ أي وإن كان الجلب من بلاد الكفر الذي هو الأصل والأساس في العبد والجارية ، حيث إن عساكر الاسلام عندما كانوا يفتحون البلدان يأسرون قسماً من الساكنين في المـدينة رجالاً ونساءً ، ويأتـون بهم فيأخذهـم النخاسون ، ويبيعونهم

فهو[٨] نقص موجب لتنفر الطباع عنه ، خصوصاً بملاحظة نجاستهم المانعة عن كثير من الاستخدامات[٩]

نعم الظاهر عدم الارش فيه[١٠] ، لعدم صدق العيب عليه[١١] عرفا

وعدم كونه[١٢] نقصا ، او زيادة[١٣] في أصل الخلقة

ولو ظهرت الامه محرمه على المشتري برضاع ، او نسب

فالظاهر عدم الرد به[١٤] ، لانها[١٥] لا تعد نقصا بالنوع

ولا[١٦] عبره بخصوص المشتري

ولو ظهر[١٧] ممن ينعتق عليه فكذلك

---

٨ ـ أي الكفر

٩ ـ كالطبخ ، وغسل الملابس مثلا ، فان الكفر مانع عن هذه الخدمات والفوائد الضرورية الحياتية

١٠ ـ أي في كفر العبد ، والجارية اذا لم يكونا مجلوبين من بلاد الكفر

١١ ـ أي على العبد ، والجارية الكافرين اذا لم يكونا مجلوبين من بلاد الكفر

١٢ ـ أي الكفر لا يكون نقصا في قيمة العبد ، والجارية الكافرين

١٣ ـ أي وعدم كون الكفر زيادة في أصل خلقة العبد ، والجارية
حتى يكون موجبا للخروج عن المجرى الطبيعي فيوجب الرد

١٤ ـ أي بسبب الكفر المتصف به العبد ، أو الجارية

١٥ ـ أي الحرمة بسبب الرضاع ، أو النسب لا تعد نقصاً في نوعية العبد أو الجارية حتى يكون موجباً للرد

١٦ ـ أي الخصوصية في المشتري في المعاوضات والمعاملات : بأن لا يكون ممن يحرم عليه المملوك المبيع
أو الجارية المبيعة برضاع ، أو نسب :
غير معتبرة
فالمشتري يراد منه الأعم من ذلك

١٧ ـ أي ولو ظهر العبد المبيع ، أو الجاريه المبيعة ممن ينعتق على المشتري
بأن كان أحد أبويه
فكذلك لا يرد على البائع ، لأن الاعتاق لا يعد نقصاً في العبد حتى يوجب الرد
وكذلك لا اعتبار بخصوص المشتري ، لأنه يراد منه الأعم

كما في التذكرة ، معللاً[١٨] : بأنه ليس نقصا عند كل الناس وعدم[١٩] نقص ماليته عند غيره

وفي التذكرة لو ظهر ان البائع باعه وكالة ، او ولاية ، او وصاية أو أمـانة

ففي ثبوت الرد ، لخطر فساد النيابة احتمال[٢٠]

اقول[٢١] : الأقوى عدمه

وكذا لو اشترى ما عليه اثر الوقف

نعم لو كان عليه امارة قوية لم يبعد كونه موجبا للـرد ، لقلة رغبة الناس في تملك مثله[٢٢]

وتأثير[٢٣] ذلك في نقصان قيمته عن قيمـة اصل الشيء لـو خـلي وطبعه أثرا بيّناً

وذكر في التذكرة أن الصيام والإحرام ، والاعتداد ليست عيوبا[٢٤]

---

١٨ ـ اي العلامة قدس الله نفسه الطاهرة علّل في التذكرة : بأن الاعتاق على المشتري لا يُعدّ نقصا عند جميع أفراد الناس حتى يوجب الرد بل الغالب منهم لا يرونه نقصاً

١٩ ـ أي وكذلك لا يُعد الاعتاق نقصا ماليّاً عند الآخرين ، فلا يوجب الرد لو وجد العبد ، أو الجارية مُعتَقاً على المشتري

٢٠ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٤ المسألة ١٨ عند قوله : لو اشترى شيئاً

٢١ ـ هذا رأي الشيخ الأنصاري قدس سره :
أي الأقوى أن الأشياء المذكورة لا تكون موجبة للردّ

٢٢ ـ أي مثل هذا المبيع الذي دلت عليه أمارة قوية على وقفيته

٢٣ ـ بالجر عطفا على المجرور (باللام الجارة) في قوله في هذه الصفحة: لقلة رغبة الناس
فهو دليل ثان لرد المبيع الذي عليه أمارة قوية على وقفيته :
أي ولتأثير هذه الأمارة القوية في نقصان قيمة هذا المبيع عن قيمته الأصلية أثرا واضحاً ظاهراً

٢٤ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٣ في المسألة ١٥ عند قوله : دون الصيام ، والإحرام ، والاعتداد

٢٥ ـ أي عدم تسبيب الأشياء المذكورة للارش

وأما عدم ايجابها(٢٦) الرد ففيه إشكال اذا فات بها(٢٧) الانتفاع في مدة طويلة ، فانه(٢٨) لا ينقص عن ظهور المبيع مستاجَراً

وقال(٢٩) أيضاً : اذا كان المملوك نمّاماً ، او ساحراً ، أو قاذف للمحصنات ، أو شارباً للخمر ، أو مقامراً

ففي كون هذه عيوباً إشكال

أقربه العدم(٣٠)

وقال : لو كان الرقيق رطب الكلام ، أو غليظ الصوت ، أو سيىء

---

٢٦ ــ أي : وأما عدم تسبيب الأشياء المذكورة للردّ

٢٧ ــ أي فوات المنافع المترتبة على المبيع بسبب وجود هذه الأشياء المذكورة في المبيع

٢٨ ــ تعليل لعدم كون الأشياء المذكورة موجبة للعيب حتى توجب الردّ

خلاصته : إن وجود هذه الأشياء المذكورة في العبد المشترى

أو الجارية المشتراة :

يجعل المبيع كالعين المستأجرة

فكما أن العين اذا بيعت ثم ظهر أنها مستأجَرة

تكون مسلوبة المنفعة في تلك المدة ، ولا تبطل الاجارة ، ولا يكون البيع فسخاً للاجارة .

نعم للمشتري خيار الفسخ ، مع جهله بالاجارة

بل له الخيار لو علم بها ، وتخيل أن مدة الاجارة قليلة

كذلك ما نحن فيه . فان ظهور الأمارة القوية على وقفية المبيع لا يوجب ردّه الى البائع

٢٩ ــ أي العلامة قدس سره قال في التذكرة أيضاً

٣٠ ــ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٣٣

في المسألة الخامسة عشرة عند قوله : وأما اذا كان نمّاما

ولا يخفى أن ما نقله شيخنا الأنصاري عن العلامة قدس سرهما في هذا المقام . وذكرنا مصدره بكامله هنا كما علمت :

منقول بالمعنى ، لا بألفاظها

فألفاظها هناك مختلفة مع ألفاظها هنا اختلافاً شاسعاً

الأدب ، أو ولد زنا ، أو مغنياً ، أو حجاماً ، أو أكولاً ، أو زهيداً[٣١]
فلا ردّ ، ويُرد الدابّة بالزهادة[٣٢]
وكون الأمة عقيماً
لا يوجب الردّ ، لعدم القطع بتحققه[٣٣]
فربّما كان[٣٤] من الزوج ، أو لعارض[٣٥] ، انتهى[٣٦]
ومراده[٣٧] العارض الاتفاقي ، لا المرض العارضي
قال في التذكرة في آخر ذكر موجبات الرد :
والضابط : إن الردّ يثبت بكل ما في المعقود عليه :
من منقص للقيمة ، أو العين نقصاً يفوت به غرض صحيح بشرط أن يكون الغالب في أمثال المبيع عدمه[٣٨]
انتهى[٣٩]

---

٣١ ـ الزهيد الشيء القليل
يقال : زهد أكله : أي قلّ طعامه
ويقال : وادٍ زهيد : أي قليل الأخذ للماء
٣٢ ـ أي بقلة الأكل ، فان هذه القلة تدل على مرض فيها
٣٣ ـ أي بثبوت العقم ، اذ من الممكن أن يكون عدم الحمل ، لضعف في منيّ الرجل ، أو في رحم المرأة
٣٤ ـ أي العقم
٣٥ ـ كما علمت في الهامش ٣٢ من هذه الصفحة
٣٦ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص٤٣٣ في المسألة السادسة عشرة عند قوله :
ولو كان الرقيق رطب الكلام ، أو غليظ الصوت
٣٧ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري : أي مراد العلامة قدس سرهما من العارض في قوله في هذه الصفحة : أو لعارض :
العارض الاتفاقي : أي صدفة وُجد العقم
وليس المراد من العارض العارض الذي موجبه المرض حتى لا تحمل المرأة بسببه ، ولا يمكن معالجتها
٣٨ ـ أي عدم ذلك المنقص للقيمة ، أو العين نقصاً يفوت به غرض صحيح
٣٩ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٤٣٤ في المسألة ١٨ عند قوله : والضابط : إن الرد يثبت بكل ما في المعقود عليه

(القول في الارش)

وهو[1] لغة كما في الصحاح ، والمصباح :

دية الجراحات

وعن القاموس :

إنه[2] الدية

ويظهر من الأولين[3] :

انه في الأصل اسم للفساد[4]

ويطلق[5] في كلام الفقهاء على مال يؤخذ بدلاً عن نقص مضمـون في مـال

أو بدن لم يقدر له في الشرع مقدر

وعن حواشي الشهيد قدس سره :

إنه[6] يطلق بالاشتراك اللفظي على معان

---

١ ـ أي الارش معناه بحسب الوضع اللغوي :

هي الدية في الجراحات

قال في الصحاح :

الارش دية الجراحات

راجع (الصحاح) الجزء ٣ . ص٩٩٥

باب الشين فصل الالف لغة أرش

راجع (القاموس) الجزء ٢ . ص٢٦١ . مادة ارش

عند قوله : ارش الجراحة ديتها ، والجمع اروش

٢ ـ أي الارش عبارة عن الدية .

وصرح بذلك صاحب القاموس

راجع (القاموس) الجزء ٤ . ص٢١٦ . مادة ارش

في قوله : الارش الدية والخدش

٣ ـ وهما : (الصحاح ، والمصباح المنير)

٤ ـ راجع الصحاح الجزء ٣ . ص٩٩٥ عند قوله :

وأرشت بين القوم تأريشا : أي أفسدت

وراجع المصباح الجزء ١ . ص٨ عند قوله :

وأصله الفساد

٥ ـ أي الارش

٦ ـ أي الارش

(منها)(٧) :
ما نحن فيه
(ومنها)(٨) :
نقص القيمة لجناية انسانٍ على عبد غيره(٩) في غير المقدّر الشرعي
(ومنها)(١٠) :
ثمن التالف المقدّر شرعاً بالجناية
كقطع يد العبد
(ومنها)(١١) :
أكثر الأمرين :
من المقدّر الشرعي ، والارش :

---

٧ ـ أي من تلك المعاني التي أطلق الارش عليها بالاشتراك اللفظي :
هو ما نحن فيه :
وهو المال الذي يؤخذ بدلاً عن نقصٍ مضمونٍ في مالٍ
أو بدن لم يُقدَّر له في الشرع مقدّر

٨ ـ أي ومن تلك المعاني التي أطلق عليها لفظ الارش
بالاشتراك اللفظي

٩ ـ أي لا على عبد نفسه ، لأن المولى اذا جنى على عبده
ليس لجنايته عليه ارش
بخلاف ما لو جنى الانسان على عبد غيره فيما ليس له
مقدّر شرعي ، فان لهذه الجناية ارشاً
راجع (اللمعة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٠ ص٢٨٥
عند قول الشهيدين قدس سرهما :
ومعنى الحكومة ، والارش فيما لا تقدير لديته واحد :
وهو أن يُقوَّم المجني عليه مملوكاً وإن كان حراً
تقويماً صحيحاً على الوصف المشتمل عليه حالة الجناية

١٠ ـ أي ومن تلك المعاني التي أطلق الارش عليها
بالاشتراك اللفظي

١١ ـ أي ومن تلك المعاني التي أطلق الارش عليها
بالاشتراك اللفظي

وهو[١٢] ما تلف بجناية الغاصب ، انتهى[١٣]
وفي جعل[١٤] ذلك من الاشتراك اللفظي
اشارة الى أن هذا اللفظ قد اصطلح في خصوص كل من هذه المعـاني
عند الفقهاء بملاحظة مناسبتها للمعنى اللغوي
مع قطع النظر عن ملاحظة العلاقة
بين كلٍ منها ، وبين الآخر
فلا يكون مشتركاً معنوياً بينهما[١٥]
ولا حقيقة[١٦] ، ومجازاً[١٧]
فهي[١٨] كلها :

---

١٢ ـ بيان لأكثر الأمرين :
من المقدّر الشرعي ، والارش
١٣ ـ أي ما أفاده الشهيد الاول قدس سره في هذا المقام
١٤ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره
يروم به توضيح ما أفاده الشهيد قدس سره في هذا المقام
خلاصته :
إن غرض الشهيد من استعمال الارش في هذه المعاني عند الفقهاء بملاحظة مناسبتها للمعنى اللغوي ،
من دون ملاحظتهم وجود العلاقة
بين كل واحد من هذه المعاني
وبين المعنى الآخر ، كي يكون اللفظ مشتركاً معنوياً
وكذلك لا يكون لفظ الارش حقيقة في كل واحدٍ من هذه المعاني
ومجازاً في المعنى الآخر حتى يكون على نحو الحقيقة ، والمجاز
١٥ ـ أي بين كل واحد من هذه المعاني ، والمعنى الآخر
١٦ ـ أي فلا يكون لفظ الارش حقيقة في كل واحد من هذه المعاني كما عرفت
١٧ ـ أي ولا يكون استعمال لفظ الارش في المعنى الآخر مجازاً كما عرفت

١٨ ـ أي فهذه المعاني المذكورة عن الشهيد قدس سره كلها منقولات عن المعاني اللغوية بمناسبة علاقة الاطلاق في المعنى اللغوي ، حيث لا تقييد في معنى الارش
وبمناسبة علاقة التقييد في المعاني المذكورة ، حيث كان استعمال لفظ الارش فيها مقيداً بقيد المعنى المذكور

منقولات عن المعنى اللغوي بعلاقة الاطلاق[١٩] والتقييد[٢٠]
وما ذكرنا في تعريف الارش[٢١]
فهو كلي انتزاعي من تلك المعاني
كما يظهر بالتامل
وكيف كان[٢٢] فقد ظهر من تعريف الارش :
أنه لا يثبت إلا مع ضمان النقص المذكور
ثم إن ضمان النقص تابع في الكيفية[٢٣] لضمان المنقوص :

---

١٩ ـ عرفت معناها آنفاً
٢٠ ـ عرفت معناها آنفاً
٢١ ـ من أنه دية الجراحات ، وأنه موضوع للفساد
كما عرفت في الهامش ١ـ٢ـ٣ ـ ص٢١٤
٢٢ ـ يعني أي شيء كان المراد من اطلاق الارش في كلام الفقهاء
أو في كلام المحكي عن حواشي الشهيد قدس سره
٢٣ ـ خلاصة ما يرومه قدس سره في هذا المقام :
إن ضمان مقدار النقص الوارد في الجزء من المعيب
تابع لضمان المنقوص منه الذي هو الأصل
فان كان الأصل مضموناً بقيمته السوقية
كما في المغصوب ، والمستام ، والمقبوض بالعقد الفاسد ، والمبيع الحادث فيه نقص عند المشتري ، وللبائع فيه الخيار :
كان ضمان النقص الحادث في المذكورات بمقدار يخصه من القيمة السوقية اذا وزعت القيمة السوقية على كل الأجزاء : من المذكورات
ويسمى ضمان الأصل ضمان اليد ، لأن المغصوب والمستام والمقبوض بالعقد الفاسد :
لم يتعلق بها معاوضة صحيحة شرعية حتى تتعين فيها القيمة
ثم يخص منها مقدار معين للجزء الفائت في المعيب
فان العين في المذكورات لم تقع طرفاً في المعاوضة حتى يكون الضمان فيها بالقيمة الجعلية الواقعية من الطرفين
فالضمان فيها بالقيمة السوقية
وكذلك الضمان في الجزء الفائت الناقص
يكون بمقدار يخصه من القيمة السوقية
خذ لذلك مثالاً :

وهو الأصل[٢٤]
فان كان[٢٥] مضموناً بقيمته كالمغصوب[٢٦] ، والمُستام[٢٧]
وشبههما[٢٨]

= لو كانت القيمة السوقية للعين في المذكورات عشرة دنانير ، ثم ورد عليها نقص بسبب العيب ٠
فصارت قيمتها السوقية نصف القيمة ٠
فهنا يكون ارش العين المعيبة خمسة دنانير ، لأن نسبة النقص الى العين:
هو النصف من حيث القيمة السوقية
والى هذا أشار قدس سره بقوله في ص٢١٩ :
كان النقص مضموناً بما يخصه من القيمة اذا وزِّعت على الكل
٢٤ ـ المراد من الأصل هو المبيع المعيب
٢٥ ـ أي الأصل الذي هو المنقوص
٢٦ ـ حيث إن المغصوب لم يقع طرفاً للمعاوضة الصحيحة الشرعية
٢٧ ـ بضم الميم ، وسكون السين : اسم مفعول وزان مختار ، مفتاب
يراد منه السلعة المشتراة التي يأخذها المشتري من البائع ليراهـا
فان أعجبته أخذها
فاذا تقع من يده فتنكسر ، أو تعيب
فالآخذ يكون ضامناً لهذه السلعة
إما بالمثل اذا كانت السلعة مثلية
وإما بالقيمة اذا كانت قيمية
فبناءً على الضمان يكون الغاصب ، أو المُستام باسم الفاعل
ضامناً للجزء الفائت الناقص بما يخصه من القيمة السـوقية ، لأن العين في المُستام باسم المفعول
لم تقع بَعدُ طرفاً للمعاوضة الصحيحة الشرعية ، لأن المشتري في دور الاختبار والامتحان
٢٨ ـ المراد من شبههما :
هو المقبوض بالعقد الفاسد
والمبيع الحادث فيه نقص عند المشتري
وللبائع فيه الخيار
فالعين في هاتين الصورتين
لم تقع طرفاً للمعاوضة الصحيحة الشرعية

ويسمّى[٢٩] ضمانه ضمان اليد :
كان[٣٠] النقص مضموناً بما يخصه :
من القيمة اذا وُزّعت[٣١] على الكل
وإن كان[٣٢] مضموناً بعوضٍ :

---

٢٩ ـ أي ويسمّى ضمان ما كان أصله مضموناً بقيمته السوقية كما في المذكورات :
ضمان اليد ، لعدم وقوع العين فيها طرفاً للمعاوضة
فاليد فيها هي الضامنة بما يخصه من القيمة
٣٠ ـ جواب لـ إن الشرطية في قوله في ص٢١٨ :
فان كان مضموناً بقيمته :
أي النقص الحاصل في الجزء الفائت في المذكورات سببه هو حدوث العيب فيها
فالآخذ ، أو الغاصب ، أو العاقد بالعقد الفاسد
يكون ضامناً لهذا الفائت
ويكون مقدار ضمان الفائت :
بمقدار ما يخصّه من القيمة السوقية اذا وُزّعت هذه القيمة السوقية على جميع أجزاء المغصوب ، والمُستام ، والمقبوض بالعقد الفاسد
٣١ ـ أي القيمة السوقية كما علمت
٣٢ ـ أي وإن كان الأصل
خلاصة هذا الكلام :
إن العين اذا وقعت طرفاً للمعاوضة الصحيحة الشرعية :
بمعنى أنها وقعت عوضاً معاملياً بازاء الثمن الذي هو أحد العوضين
فحينئذٍ اذا حصل نقص وعيب في العين في مثل هذه المعاوضة الصحيحة الشّرعية :
يكون مقدار الارش في الجزء الناقص في العين المعيبة بمقدار من العوض الذي وقع ثمناً في مجموع العين التي جرى العقد عليها ، لأن فوات الجزء من العين موجب لعدم تملك البائع عوض هذا النقص عندما يُوزّع هذا العوض على مجموع الناقص ، والمنقوص منه
ولا يكون الارش في مثل هذه المعاوضة من القيمة السوقية ، لوقوع العين طرفاً للمعاوضة
بخلاف الارش من المذكورات، فان الارش فيها من القيمة السوقية =

بمعنى أن فواته يوجب عدم تملك عوضه المسمَّى(٣٣)
في المعاوضة
ويسمَّى ضمانه(٣٤) ضمان المعاوضة
كان(٣٥) النقص مضموناً بما يخصه من العوض
اذا وُزِّع(٣٦) على مجموع الناقص والمنقوص
لا نفس(٣٧) قيمة العيب

= لعدم وقوع العين فيها طرفاً للمعاوضة
خذ لذلك مثالاً :
لو كان النقص الوارد في المبيع بسبب العيب
يساوي ربع العين
وكان العوض الواقع عليه العقد عشرة دنانير
فيرجع المشتري على البائع بربع العوض :
وهو ديناران ، ونصف دينار ، لأن نصيب النقص من العـوض بعد توزيعه على مجموع الناقص والمنقوص منه :
هذا المقدار الذي هو الارش للنقيصة
ولا يصح جعل الضمان هنا بالقيمة السوقية
لامكان ارتفاعها في بعض المجالات
إذاً تستوعب القيمة السوقية العين كلها
ولامكان نقصان القيمة السوقية عندما
تنزل القيمة السوقية في العين
والى هذه الجهة أشار قدس سره بقوله في هذه الصفحة :
كان النقص مضموناً بما يخصه : من العوض
اذا وزِّع العوض على مجموع الناقص والمنقوص منه
٣٣ ـ المراد منه هي العين المسماة في المعاوضة
٣٤ ـ أي ويسمَّى ضمان هذا الاصل ضمان المعاوضة
وقد عرفت معنى المعاوضة في الهامش ٢٣ ص٢١٧
٣٥ ـ جواب لـ إن الشرطية في قوله في ص٢١٩ :
وإن كان مضموناً بعوضٍ
٣٦ ـ أي العوض الذي وقع في المعاوضة الصحيحة الشرعية
٣٧ ـ أي ولا يكون ضمان النقص هنا من القيمة السوقية
وقد عرفت وجه ذلك في الهامش من هذه الصفحة
عند قولنا : لامكان ارتفاع القيمة السوقية للعين

لأن(٣٨) الجزء تابع للكل

٣٨ - تعليل لعدم جواز كون الارش في الفرض الثاني من القيمة السوقية

وفي الواقع

هذا التعليل قاعدة كلية أفادها قدس سره

بصورة التعليل :

والقاعدة الكلية عبارة عن كبرى كلية يراد منها تطبيقها على صغرياتها حتى يعرف الطالب الخبير البصير كيفية ضمان الارش في الجزء الناقص

والمراد من الصغريات

هو الغصب ، والمستام ، والمقبوض بالعقد الفاسد ، والمبيع الحادث فيه نقص عند المشتري وللبائع فيه الخيار

والعين الواقعة طرفا في المعاوضة

وخلاصة تلك القاعدة ، والكبرى الكلية :

إن الجزء التالف تابع في كيفية الضمان للمنقوص الذي هو الأصل

فاذا تلفت العين ولم يكن هناك معاوضة صحيحة شرعية

كما في الغصب ، والمستام ، وشبههما :

يكون الضمان للعين متعلقاً باعطاء

المثل اذا كان التالف مثلياً

وبالقيمة اذا كان قيميا ، والقيمة تكون سوقية

وكذلك يكون ضمان الناقص الذي هو الجزء الفائت :

بالقيمة السوقية

وأما اذا تلفت العين وكان هناك معاوضة صحيحة :

يكون ضمانها بالبدل المذكور اذا لم يكن لها مثيل

وكذا ضمان الجزء الفائت من العين بسبب النقص الوارد فيها بالبدل المذكور

غايته أنه ليس بكل البدل وبتمامه

بل الارش يكون ببعض البدل ، لأن التالف ليس تمام العين بل بعضها

في الضمان ، ولذا[٣٩] عرّف جماعة الارش في عيب
المثمن فيما نحن فيه :
بأنه[٤٠] جزء من الثمن
نسبته اليه[٤١]
كنسبة التفاوت بين الصحيح ، والمعيب :
الى الصحيح[٤٢]
وذلك[٤٣] لأن ضمان تمام المبيع الصحيح على البائع :
ضمان المعاوضة :
بمعني أن البائع ضامن لتسليم المبيع تاماً الى المشتري
فاذا فاته تسليم بعضه[٤٤] ضمنه[٤٥] بمقدار ما يخصه : من الثمن
لا بقيمته
نعم[٤٦] ظاهر كلام جماعة من القدماء
ولا يخفي عليك

---

٣٩ ـ أي ولأجل أن الجزء تابع للكل في الضمان
= أننا ذكرنا حول المثلي ، والقيمي
فصلا مشبعاً من جميع جوانبهما
وذكرنا تعريفهما تعريفاً وافياً
ثم ذكرنا كبرى كلية تنطبق على صغرياتها ، ليكون
القارىء النبيل بصيرا بالمراد منهما
ومحيطاً بتطبيق تلك الكبرى الكلية
على مصاديقها
وذكرنا المعيار والملاك في المثلي ، والقيمي
راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧
من ص١٩٨ الى ص٢١٥
ولا تسامح في المراجعة
٤٠ ـ الباء بيان لكيفية تعريف الجماعة الارش في عيب المثمن
٤١ ـ أي نسبة الجزء الى الثمن
٤٢ ـ عرفت معناه عند قولنا في الهامش ص٢٢٠ :
لو كان النقص الوارد في المبيع
٤٣ ـ أي بيان أن النقص هنا مضمون بما يخصه من الثمن
لا بما يخصه من قيمة المعيب
وقد عرفت معناه في الهامش٣٨ ص٢٢١ عند قولنا :
وفي الواقع هذا التعليل قاعدة كلية
٤٤ ـ أي بعض المبيع

. . . .

٤٥ ـ أي المشتري ضامن فوات هذا البعض من المبيع بمقدار ما يخصه من الثمن ، لا بقيمة العيب

٤٦ ـ استدراك عما أفاده :

من أن الأصل اذا كان مضموناً بعوض

كان النقص مضموناً بما يخصه من العوض

اذا وُزّع العوض على مجموع الناقص والمنقوص منه

خلاصة الاستدراك :

إن ظاهر كلمات جماعة من قدماء فقهائنا يوهم أن الاعتبار بقيمة المعيب :

وهي القيمة الواقعية للمبيع المعيب

لا بالقيمة الجعلية المعاوضية

ولا بالقيمة السوقية :

وما تقوله ظاهر النصوص الواردة :

في أن التصرف في المعيب مسقط لخيار المشتري

وأما النصوص الواردة في سقوط الخيار بتصرف المشتري في المبيع المعيب فاليك بعضها

عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام :

قال :

أيما رجل اشترى شيئاً وبه عيب ، أو عوار

لم يتبرأ اليه ، ولم يبين له فأحدث فيه بعدما قبضه شيئاً ، ثم علم بذلك العوار ، وبذلك الداء :

إنه يمضي عليه البيع

ويرد عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء ، والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به

راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص٣٦٢ الباب١٦ ـ الحديث٢

واليك النص الأول عن ذلك المصدر ص٤١٤ ـ الحديث ١

عن ابن محبوب عن ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام :

قال :

لا ترد التي ليست بحبلى اذا وطأها صاحبها

ويوضع عنه من ثمنها بقدر عيب إن كان فيها

واليك الحديث الثالث عن نفس المصدر ـ ص٣٦٣

عن ابن أبي عمير عن جميل عن بعض أصحابنا

=

. . . .

= عن أحدهما عليهما السلام :
في الرجل يشتري الثوب ، أو المتاع فيجد فيه عيباً ؟
فقال :
إن كان الشيء قائماً بعينه
ردّه على صاحبه وأخذ الثمن
وإن كان الثوب قد قُطع ، أو خيط ، أو صُبغ
يرجع بنقصان العيب
واليك النص الرابع عن نفس المصدر ـ ص٤١٤ ـ الحديث ٤
عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام :
إنه سأل عن الرجل يبتاع الجارية فيقع عليها
= ثم يجد بها عيباً بعد ذلك ؟
قال :
لا يَرُدّها على صاحبها
ولكن تُقوّم ما بين العيب ، والصحة فيُردّ على المبتاع
معاذ الله أن يجعل لها أجراً
وفي المصدر نفس البـــاب من ص٤١٣ الى ص٤١٥ روايــات أخرى واردة فيما نحن فيه فراجع
هذه هي النصوص الواردة في المقام
الموهمة دلالة ظاهرها على ردّ قيمة المعيب كلها
وللعلامــة قدس سره كلام ظاهــره يوهم موافقتــه لظاهر ما أفــاده الجماعة من علمائنا
اليك نصّه :
والارش جزء من الثمن
نسبته اليه
كنسبة نقص قيمة العيب من الصحيح
وقال في مفتاح الكرامة :
وفي عبارة العلامة في القواعد حذف مضاف :
تقديره :
الى قيمة الصحيح

كاكثر النصوص :
يوهم ارادة قيمة العيب كلها
إلا(٤٧) أنها محمولة على الغالب :
من(٤٨)مساواة الثمن للقيمة السوقية للمبيع :
بقرينة(٤٩) ما فيها : من أن البائع يردّ على المشتري
وظاهره(٥٠) كون المردود شيئا من الثمن ٠
الظاهر(٥١) في عدم زيادته عليه ٠

---

٤٧ ـ ردّ منه قدس سره على الاستدلال بظاهر تلك النصوص
التي أشير اليها في الهامش٤٦ من ص٢٢٢ ـ الى ص٢٢٤
خلاصته :
إن النصوص المذكورة محمولة على غالب أفراد المعاوضات :
من حيث إن الثمن في غالب أفرادها مساوٍ للقيمة السوقية
كما نشاهد ذلك في أنحاء البلاد ، شرقها ، وغربها
ولا يوجد فيها اختلاف
٤٨ ـ كلمة من بيانية :
أي المراد من الغالب مساواة الثمن للقيم السوقية
٤٩ ـ الباء بيان لكيفية حمل تلك النصوص الواردة على الغالب
خلاصته :
إن سبب الحمل على الغالب هي القرينة الموجودة في نفس الأخبار
والقرينة هو ردّ البائع شيئاً على المشتري
وظاهر هذا الردّ كون المردود جزءً من الثمن
لا زائداً عليه ، ولا ناقصاً منه
وليس المراد من المردود تمام الثمن
٥٠ ـ أي وظاهر المردود كونه شيئا من الثمن كما عرفت
٥١ ـ بالنصب صفة لكلمة شيئاً :
أي كون الشيء المردود له ظهور :
في أن المراد منه هو الجزء من الثمن الذي لا يزيد ولا ينقص
لا جميع الثمن حتى يلزم المحذور المذكور :
وهو الجمع بين العوض ، والمعوّض
وقد أفاد هذا المحذور بقوله في ص٢٢٦ :
فلو كان اللازم هي نفس التفاوت

بل في نقصانه(٥٢)
فلو كان(٥٣) اللازم هي نفس التفاوت
لزاد(٥٤) على الثمن في بعض الأوقات
كما(٥٥) اذا اشترى جارية بدينارين ، وكان معيبها
يساوي مائة دينار
وصحيحها يساوي أزيد
فيلزم(٥٦) استحقاق مائة دينار
فاذا لم يكن مثل هذا الفرد(٥٧) دأخلاً
بقرينة عدم صدق الرد ، والاسترجاع :
تعين كون هذا التعبير(٥٨) لأجل غلبة عدم استيعاب
التفاوت للثمن .

---

٥٢ ـ أي بل إن لهذا الشيء المردود ظهوراً :
في عدم نقصانه من الثمن كما عرفت
٥٣ ـ الفاء تفريع على ما أفاده قدس سره :
من أن المردود شيء من الثمن لا يزيد ولا ينقص
وقد عرفته آنفاً
٥٤ ـ جواب لـ لو الشرطية في قوله : فلو كان اللازم :
أي لو كان كذلك للزم الجمع بين العوض والمعوض
كما عرفت آنفاً
٥٥ ـ هذا مثال للجمع بين العوض والمعوض
٥٦ ـ أي إذاً يستحق المشتري من البائع مائة دينار
فلو أعطاه للزم الجمع بين العوض والمعوض
٥٧ ـ وهو شراء الجارية بدينارين يساوي
معيبها مائة دينار
٥٨ ـ وهو قوله عليه السلام :
ولكن يُردّ عليه بقيمة ما نقّصها العيب
كما في رواية منصور بن حازم
وقوله عليه السلام :
لا يردّها على صاحبها ، ولكن تُقوّم ما بين العيب ، والصحة فترد
على المبتـاع
كما في رواية محمد بن مسلم ـــــــــ =

فاذا(٥٩) بني الأمر على ملاحظة الغلبة
فمقتضاها(٦٠) الاختصاص بما هو الغالب :
من اشتراء الأشياء من أهلها في أســواقها
بقيمتها المتعارفة(٦١)
وقد توهم(٦٢) بعض من لا تحصيل له :

= وقوله عليه السلام :
كان علي عليه السلام لا يرد الجارية بعيب اذا وطئت
ولكن يرجع بقيمة العيب
كما في رواية محمد بن مسلم
راجع حول هذه الأحاديث ، وغيرها
(وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ــ الباب ٤ من ص٤١٣ ــ الى ص٤١٥
وخلاصة الكلام :
إن مثل هذا التعبير في لسان الأئمة الأطهار صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين
إنما هو لأجل أن الغالب عدم استيعاب التفاوت
بين الصحيح ، والمعيب للثمن كله
٥٩ ــ الفاء نتيجة لما أفاده قدس سره :
من الغلبة الملحوظة في مساواة الثمن للقيمة السوقية
خلاصتها :
إننا لو بنينا على الملاحظة المذكورة
لكان مقتضى الغلبة ، ومفادها ، ومفهومها :
هو اختصاص تلك الأخبار التي ذكرناها
بثمن يكون هو الغالب والمتعارف بين الناس :
والثمن المتعارف هي القيمة السوقية التي نشتري بها السلع والأشياء :
من المأكولات ، والمشروبات ، والملبوسات
٦٠ ــ عرفت معنى هذه العبارة في الهامش ٥٩ من هذه الصفحة
عند قولنا : خلاصتها إننا
٦١ ــ عرفت معناها في الهامش ٥٩ من هذه الصفحة عند قولنا :
خلاصتها إننا
٦٢ ــ من هنا يروم قدس سره أن يذكر ما أفاده المتوهم :
من أن العيب اذا كان في الثمن ارشه تمام التفاوت
بين المعيب ، والصحيح ـــــــــ =

أن العيب اذا كان في الثمن :
كان ارشه(٦٣) تمام التفاوت
بين الصحيح ، والمعيب
ومنشؤه(٦٤) ما يتراءى في الغالب :
من(٦٥) وقوع الثمن في الغالب نقداً مساوياً غالباً
لقيمة المبيع
فاذا ظهر(٦٦) معيباً وجب تصحيحه ببذل تمام التفاوت
وإلا(٦٧) فلو فرض أنه اشترى عبداً بجارية
يساوي معيبها أضعاف قيمته ، فانه لا يجب
بذل نفس التفاوت
بين صحيحها ، ومعيبها قطعاً

= بخلاف ما اذا كان العيب في المثمن ، فان التفاوت يكون بمقدار من الثمن المساوي للقيمة السوقية

٦٣ ـ أي ارش العيب

٦٤ ـ من هنا يروم الرد على المتوهم فيما توهمه

خلاصته :

إن منشأ هذا التوهم :

هو ملاحظة وقوع الثمن غالباً من النقدين

وفي الغالب يكون الثمن مساوياً لقيمة المبيع ، فاذا ظهر المبيع معيباً وجب تصحيحه ، وتداركه ببذل تمام التفاوت

كما لو فرضنا أن الثمن مائة درهم ، ثم ظهر المبيع معيباً ثم قوّم خمسين درهماً

فالتفاوت بين معيبه ، وصحيحه خمسون درهماً .

فالارش المتمم للثمن الجعلي خمسون درهماً .

وهذا ملتزم به ، ولا يرد عليه هذا الإشكال

٦٥ ـ كلمة من بيان للغالب كما علمت

٦٦ ـ أي المبيع كما علمت .

٦٧ ـ أي وإن لم يكن الثمن المعيب من النقدين

كما لو فرض أنه اشترى عبداً بجارية فظهرت معيبة ، ثم قوّم معيبها بخمسين مثلاً ، وصحيحها بمائة

وكان تقويم المبيع : وهو العبد بعشرة دنانير فتزيد هنا قيمة الجارية المعيبة عن قيمة صحيحها أضعافاً على قيمة المبيع

وهذا وإن كان يرد عليه إشكال لزوم الجمع بين العوض والمعوض عند واحد : وهو البائع

=

وكيف كان(٦٨)
فالظاهر أنه لا إشكال ولا خلاف في ذلك(٦٩)
وإن كان المتراءى من الأخبار خلافه(٧٠)
إلا(٧١) أن التامل فيها قاض بخلافه
نعم(٧٢) يشكل الأمر في المقام : من جهة أخرى :

= لكنه لا يلتزم به أحد من الفقهاء
فالحاصل : إنه في المورد الذي نلتزم فيه بوجوب تصحيح الثمن المعيب: ببذل تمام التفاوت بين معيبه،وصحيحه لا يتم الإشكال فيه كما عرفت
وما يتم فيه الإشكال لا يلتزم به أحد ٠

٦٨ ـ يعني أي شيء قلنا في الارش سواء أريدت منه القيمة السوقية المتعارفة أم أريدت منه قيمة العيب كلها

٦٩ ـ أي في كون المراد من الارش هي القيمة السوقية المتعارفة

٧٠ ـ خلاصة هذا الكلام: إنه وإن قلنا بعدم الإشكال في كون المراد من الارش هي القيمة السوقية المتعارفة ، لا قيمة العيب كلها
لكن الذي يتراءى ، ويظهر من الأخبار التي ذكرناها في الهامش ٤٦ من ص ٢٢١ ـ الى ص ٢٢٤ ، والهامش ٥٨ ص ٢٢٦ـ٢٢٧ :
خلاف المشهور القائل : بأن المراد من القيمة هي القيمة السوقية المتعارفة

٧١ ـ عدول عما أفاده قدس سره : من أن الظاهر من الأخبار المذكورة هي قيمة العيب كلها
خلاصته : إن المتأمل لو تأمل تأملاً دقيقاً في تلك الأخبار :
يحكم بخلاف ما يتراءى من الأخبار المذكورة ويظهر منها
فيحكم أن المراد هي القيمة السوقية المتعارفة ، إذ ليس في الأخبار المذكورة ما يدل على ذلك لو أمعن النظر فيها
سوى التوهم المذكور الذي علمت فساده ٠

٧٢ ـ استدراك عمّا أفاده : من عدم إشكال وخلاف في أن المراد من القيمة في المعيب هي القيمة السوقية ، لا الواقعية
خلاصته : إن هنا إشكالاً من جهة أخرى :
وهو أنه لو فقد وصف الصحة كان البائع ضامناً بجزء من نفس الثمن الذي أخذه المشتري
ولازم هذا النوع من الضمان هو انفساخ العقد في ذلك المقدار المفقود فيه وصف الصحة،لأنه لم يوجد مقابل لذلك المقدار المفقود حين =

وهي أن مقتضى ضمان وصف الصحة بمقدار ما يخصه :
من الثمن ، لا بقيمته :
انفساخ العقد في ذلك المقدار ، لعدم مقابل له
حين العقد
كما هو شأن الجزء المفقود من المبيع
مع(٧٣) أنه لم يقل به أحد
ويلزم(٧٤) من ذلك أيضاً تعين أخذ الارش من الثمن
مع(٧٥) أن ظاهر جماعة عدم تعينه منه ، معللاً(٧٦) : بأنه غرامة
وتوضيحه(٧٧) : إن الارش لتتميم المعيب حتى يصير مقابلاً للثمن
لا لتنقيص(٧٨) الثمن حتى يصير مقابلاً للمعيب ،

= العقد من الثمن حتى يقع جزء من الثمن إزاء ذلك المفقود
فانفساخ العقد بالنسبة اليه أمر قهري
وهذا شأن الجزء المفقود من المبيع

٧٣ ـ أي مع أن أحداً من الفقهاء لم يقل بانفساخ العقد في مقابل ذلك المقدار المفقود الذي هو وصف الصحة

٧٤ ـ هذا إشكال آخر يلزم من جهة أخرى لو قلنا :
إن مقتضى ضمان وصف الصحة بمقدار ما يخصه من الثمن
هو انفساخ العقد في ذلك المقدار
خلاصة ذلك الإشكال :
هو أن لازم القول بضمان وصف الصحة بمقدار ما يخصه من الثمن:
هو القول بتعين أخذ الارش من نفس الثمن ، وشخصه الذي وقعت المعاوضة عليه

٧٥ ـ أي مع أن ظاهر جماعة من الفقهاء رضوان الله عليهم عدم تعيين الارش من نفس الثمن وشخصه

٧٦ ـ أي هؤلاء الجماعة عللوا عدم تعين الارش من الثمن :
بأن الارش غرامة ، لأنه إنما شرّع لأجل تتميم المعيب حتى يصير مقابلاً للثمن .
إذاً فلا يؤخذ من شخص الثمن ونفسه

٧٧ ـ أي وتوضيح أن الارش غرامة وقد عرفت التوضيح آنفاً بقولنا في هذه الصفحة : لأنه إنما شرّع .

٧٨ ـ أي وليس الارش شرّع لأجل تنقيص الثمن حتى يصير مقابلاً للمعيب فيؤخذ الارش من شخص الثمن ونفسه

ولذا[٧٩] سُمّي ارشاً
كسائر الاروش المتدارِكة للنقائص
فضمان العيب على هذا الوجه[٨٠]
خارج عن الضمانين المذكورين[٨١] ، لإن[٨٢] ضمان المعاوضة يقتضي انفساخ المعاوضة بالنسبة الى الفائت المضمون ، ومقابله ، اذ لا[٨٣] معنى له غير ضمان الشيء وأجزائه بعوضه المسمّى وأجزائه
والضمان الآخر[٨٤] يقتضي ضمان الشيء بقيمته الواقعية
فلا أوثق من ان يقال :
إن مقتضى المعاوضة عرفا
هو عدم مقابلة وصف الصحة بشيء من الثمن
لأنه[٨٥] أمر معنوي
كسائر الأوصاف ، ولذا[٨٦] لو قابل المعيب بما هو أنقص منه قدراً
حصل الربا من جهة[٨٧] صدق الزيادة
وعدم عدّ العيب نقصاً يتدارك بشيءٍ من مقابله

---

٧٩ ـ أي ولأجل أن الارش غرامة شرّع لأجل تتميم المعيب ، لا لأجل تنقيص الثمن :
سمّي الارش ارشاً ، لأنه يتدارك به تلك النقيصة العارضة في المبيع المعيب
كما هو الشأن في سائر الأروش المتداركة للنقائص
٨٠ ـ وهو أن الارش لتتميم المعيب ، لا لتنقيص الثمن حتى يصير مقابلاً للمعيب •
٨١ ـ وهما : ضمان المسمى ، المعبر عنه بضمان المعاوضة ، وضمان اليد
٨٢ ـ تعليل لخروج ضمان العيب عن الضمانين المذكورين
٨٣ ـ أي لضمان المعاوضة
٨٤ ـ وهو ضمان اليد
٨٥ ـ أي وصف الصحة بشيءٍ أمرٌ معنوي لا يقابل بشيء من الثمن
٨٦ ـ أي ولأجل أن وصف الصحة أمر معنوي
فلو قابل المعيب شيئاً أنقص وأقل من وصف الصحة فقد حصل الربا
٨٧ ـ تعليل لحصول الربا لو قابل المعيب شيئاً هو أنقص من وصف الصحة

إلا(٨٨)أن الدليل : من النص.، والاجماع(٨٩)
دلَّ على ضمان هذا الوصف(٩٠) من بين الأوصاف
وكونه(٩١) في عهدة البائع :
بمعنى وجوب تداركه بمقدارٍ من الثمن
يضاف الى ما يقابل بأصل المبيع ، لأجل اتصافه بوصف الصحة
فان(٩٢) هذا الوصف كسائر الأوصاف
وإن لم يقابله شيء من الثمن
لكن له مدخل في وجود مقدارٍ من الثمن ، وعدمه

---

٨٨ ـ استثناء عما أفاده : من أن عدم مقابلة وصف الصحة بشيء من الثمن يروم به اثبات مقابلة وصف الصحة بشيء من الثمن ،
والمراد من النص هي الأخبار المشار اليها في الهامش من ص٢٢٢ـ٢٢٥

٨٩ ـ الذي مرَّ ذكره في ص٢٢٢

٩٠ ـ وهو وصف الصحة المفقودة في المبيع

٩١ ـ هذا من متممات الدليل الذي أقامه على مقابلة وصف الصحة بشيء من الثمن :
وخلاصة هذا التتميم: إن وصف الصحة بما هو من لوازم المبيع، فان المتبايعين إنما يُقدمان على معاملة الثمن، والمثمن الصحيحين، فاذا ظهر أن المبيع معيب فقد وجب تدارك العيب على البائع
وتداركه إنما يكون بمقدار من الثمن
يضاف هذا المقدار من التدارك الى ما يقابل بأصل المبيع ، لكون المبيع كان متصفاً بوصف الصحة وقد ظهر أن وصف الصحة مفقود فيه فيجب تداركه بشيء من الثمن.

٩٢ ـ تعليل لوجوب تدارك وصف الصحة المفقود في المبيع المعيب
خلاصته : إن وصف الصحة كبقية الأوصاف الموجودة في العوضين
فكما أنها عند فقدانها فيهما لابد من تداركهما من غيرهما
كذلك لا بد من تدارك وصف الصحة المفقود فيما نحن فيه
وإن لم يكن هذا الوصف المفقود يقابل بشيء من الثمن
إلا أن لهذا الوصف المفقود مدخلية في وجود مقدار من الثمن فيجب تداركه بشيء من الثمن

فاذا تعهده(٩٣) البائع كان للمشتري مطالبته(٩٤) بخروجه عن عهدته: باداء ما كان يلاحَظ من الثمن لأجله .

وللمشتري أيضاً إسقاط هذا الالتزام عنه(٩٥)

نعم يبقى الكلام في كون هـذا الضمان(٩٦) المخالف(٩٧) للأصـل يعين بعض الثمن(٩٨)

كما هو ظاهر تعريف الارش في كلام الأكثر :

بانه جزء من الثمن

أو بمقداره كماهو مختار العلامة فيصريحالتذكرة،وظاهر غيرها(٩٩)

---

٩٣ ـ أي فاذا تعهد البائع تدارك هذا الوصف المفقود بشيء من الثمـن فقد تعلق حق للمشتري بذمة البائع

فله مطالبة البائع بهـذا الحق حتى يخرج البـائع عن ذلك التعهـد والالتزام

٩٤ ـ مرجع الضمير البائع :

أي ما كان يلاحظ إنما هو لأجل فقدان وصف الصحة

٩٥ ـ أي عن البائع

وهذا الإسقاط من المشتري إحسان منه ، وليس بواجب عليه

٩٦ ـ وهو ضمان البائع وصف الصحة

٩٧ ـ بالجر صفة لكلمة الضمان : أي ضمان البائع وصف الصحة المخالف هذا الضمان للأصل

هل يعين بعض الثمن : أي جزءً من شخص الثمن الذي دفع الىالبائع؟

كما هو الظاهر من تعريف الارش في كلام أكثر الفقهاء ، حيث عرفوه فقالوا :

إن الارش جزء من الثمن : أي من شخص الثمن

أو يكون ضمان وصف الصحة بمقدار الثمن من أي جنس كان : من هذا الثمن ، أو من غيره ؟

٩٨ ـ كما اختاره العلامة قدس سره في التذكرة

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ج٧ ص٣٧٢ في المسألة الثالثة عند قوله : والارش جزء من الثمن

المراد به شخص الثمن كما عرفت

٩٩ ـ أي وظاهر غير التذكرة : من بقية الكتب الفقهية

والشهيدين[١٠٠] في كتبهما

وجهان

تردّد بينهما[١٠١] في جامع المقاصد

وأقواهما الثاني[١٠٢] ، لأصالة عدم تسلط المشتري على شيءٍ من الثمن[١٠٣] ، وبراءة[١٠٤] ذمة البائع :

من وجوب دفعه ، لأن المتيقن من مخالفة الأصل[١٠٥] ضمان البائع لتدارك الفائت الذي التزم وجوده[١٠٦] في المبيع بمقدار وقع الإقدام من المتعاقدين على زيادته[١٠٧] على الثمن ، لداعي وجود هذه الصفة .

لا في مقابلها[١٠٨]

مضافاً الى اطلاق قوله عليه السلام في روايتي حمّاد ، وعبدالملك : إن له ارش العيب[١٠٩]

---

١٠٠ ـ أي وكما هذا القول ظاهر الشهيد الأول ، والثاني في كتبهما الفقهية

١٠١ ـ أي تردد بين الوجهين المحقق الكركي قدس سره في جامع المقاصد ولم يفت بأحدهما

١٠٢ ـ أي وأقوى الوجهين هو الوجه الثاني :

وهو أن الضمان بمقدار الثمن من أي جنس كان

لا من شخص الثمن الذي وقعت المعاوضة عليه

١٠٣ ـ أي من الثمن الذي دفعه الى البائع ، ووقع تجاه المعاوضة

١٠٤ ـ بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله : لأصالة :

أي ولبراءة ذمة البائع : من وجوب دفع جزءٍ من الثمن الذي وقع العقد عليه

فهو دليل ثانٍ لعدم وجوب دفع الارش من جزء من الثمن الشخصي

١٠٥ ـ الذي عرفته في الهامش٩٧ ص٢٣٢

١٠٦ ـ أي وجود هذا الفائت الذي هو وصف الصحة

١٠٧ ـ أي على زيادة ذلك المقدار

١٠٨ ـ أي لا في مقابل تلك الصفة : وهو وصف الصحة حتى يجب على البائع دفع شيء من نفس الثمن ، وشخصه

١٠٩ ـ الشاهد في كلمة الارش التي هو قول الامام عليه السلام ، حيث وقعت مطلقة لا تقييد فيها حتى يدل القيد على جزء من الثمن الشخصي

راجع حول الحديث =

ولا دليل على وجوب كون التدارك
بجزءٍ من عين الثمن
عدا ما يتراءى : من ظاهر التعبير في روايات الارش(١١٠) عن تدارك العيب :
برد(١١١) التفاوت الى المشتري :
الظاهر(١١٢) في كون المردود شيئاً كان عنده أولاً وهو بعض الثمن
لكن التأمل التام يقضي : بأن هذا التعبير(١١٣)
وقع بملاحظة أن الغالب وصول الثمن الى البائع ،
وكونه من النقدين
فالرد باعتبار النوع(١١٤) ، لا الشخص
ومن ذلك(١١٥) ظهر أن قوله عليه السلام في رواية ابن سنان :
ويوضع عنه من ثمنها بقدر العيب إن كان فيها(١١٦) :
محمول(١١٧) على الغالب :
من(١١٨)كون الثمن كلياً في ذمة المشتري
فاذا(١١٩) اشتغلت ذمة البائع بالارش

= (وسائل الشيعة) ج١٢ ٠ ص٤١٥ الباب٤ ٠ الحديث٧
وراجع نفس المصدر ص٤١٦ الباب٥ ٠ الحديث٣

١١٠ ـ وهي التي ذكرت في الهامش٥٨ ص٢٢٦

١١١ ـ الجار والمجرور متعلق بقوله : التعبير : أي ذاك التعبير الذي ورد في قولهم عليهم السلام هو رد التفاوت كما في الروايات الواردة في الهامش٤٦ ص٢٢٢ـ٢٢٣ـ٢٢٤

١١٢ ـ أي رد التفاوت ظاهر

١١٣ ـ وهو رد التفاوت

١١٤ ـ وهو جنس الثمن ، لا شخصه حتى يتعلق الارش بجزءٍ من الثمن الذي وقع العقد عليه

١١٥ ـ أي من أن الرد باعتبار النوع ، لا الشخص

١١٦ ـ راجع (وسائل الشيعة) ج١٢ ٠ ص٤١٤ الباب٤ ٠ الحديث١

١١٧ ـ خبر لاسم إن في قوله في هذه الصفحة : ظهر أن قوله

١١٨ ـ **كلمة من بيان للغالب : أي الغالب في الثمن كونه كلياً في ذمة المشتري**

١١٩ ـ **الفاء تفريع على ما أفاده في ص٢٣٢ في قوله :**
وكونه في عهدة البائع : بمعنى وجوب تداركه

حسب(١٢٠) المشتري عند اداء الثمن ما(١٢١) في ذمته عليه
ثم على المختار :
من(١٢٢) عدم تعينه من عين الثمن
فالظاهر تعينه(١٢٣) من النقدين ، لأنهما(١٢٤) الأصل
في ضمان المضمونات(١٢٥)
إلا أن يتراضى على غيرهما(١٢٦) من باب الوفاء ، أو المعاوضة
واستظهر المحقق الثاني من عبارة القواعد،والتحرير،بل الدروس:
عدم تعينه(١٢٧) منهما ، حيث(١٢٨) حكما في باب الصرف :
بأنه(١٢٩) لو وجد عيب في أحد العوضين المتخالفين(١٣٠)
بعد التفرق(١٣١) :

---

١٢٠ ـ حسب هنا بمعنى عدّ : أي بعد أن قلنا باشتغال ذمة البائع بمقدار من الثمن عند فقدان وصف الصحة
فالمشتري عندما يريد دفع الثمن الى البائع :
يعدُّ من الثمن بمقدار ما في ذمة البائع عليه فيسقط ذاك المقدار ويعطيه بقية الثمن

١٢١ ـ كلمة ما مفعول لقوله في هذه الصفحة : حسب
وضمير في ذمته يرجع الى المشتري ، وفي عليه يرجع الى البائع :
أي ما كان في ذمة المشتري يعده على البائع

١٢٢ ـ كلمة من بيان لما هو مختار شيخنا الأنصاري قدس سره

١٢٣ ـ أي تعين الارش من الدراهم ، والدنانير

١٢٤ ـ تعليل لتعين الارش من الدراهم ، والدنانير

١٢٥ ـ المراد من المضمونات هي القيميات ، لا المثليات ، فان المثليات لا بد من تداركها برد العين اذا كانت موجودة ، وبالمثل اذا كانت مفقودة

١٢٦ ـ أي على غير النقدين من أي شيء كان

١٢٧ ـ أي عدم تعين الارش من النقدين

١٢٨ ـ تعليل لعدم تعين الارش من النقدين

١٢٩ ـ الباء في بأنه بيان لكيفية حكم المحقق الثاني ، والشهيد الاول قدس سرهما في عدم تعين الارش من النقدين

١٣٠ ـ بأن كان أحد العوضين من النقدين ، والآخر من غيرهما

١٣١ ـ أي تفرق المجلس

جاز أخذ الأرش من غير النقدين ، ولم يجز منهما[١٣٢]
فاستشكل[١٣٣] ذلك :
بأن الحقوق المالية إنما يُرجَع فيها الى النقدين
فكيف الحق الثابت باعتبار نقصان في أحدهما؟
ويمكن رفع هذا الإشكال[١٣٤] :
بأن[١٣٥] المضمون بالنقدين هي الأموال المتعينة المستقرة
والثابت هنا[١٣٦] ليس مالاً في الذمة
وإلا[١٣٧] بطل البيع فيما قابله :
من الصحيح ، لعدم وصول عوضه قبل التفرق[١٣٨]
وإنما هو[١٣٩] حق لو أعمله جاز له مطالبة المال
فاذا اختار[١٤٠] الارش من غير النقدين ابتداءً
ورضي[١٤١] به الآخر

---

١٣٢ ــ أي من النقدين في صورة وجدان العيب في أحد العوضين المتخالفين بعد تفرق المجلس

١٣٣ ــ أي المحقق الثاني قدس سره ، استشكل في أخذ الارش من غير النقدين في صورة وجدان العيب في أحد العوضين المتخالفين

والباء في بأن الحقوق المالية بيان لكيفية إشكال المحقق الثاني قدس سره

وخلاصته : إن الحقوق المالية المرجع فيها هما النقدان

فكيف بالحق الثابت الناشىء من وجود عيب في المبيع الذي هو أحد العوضين ؟

ففي هذه الحالة لا بد من الرجوع الى النقدين ، وأخذ الارش منهما

١٣٤ ــ وهو الإشكال في عدم أخذ الارش من النقدين في الحق الثابت باعتبار نقصان في أحد العوضين، مع أن الحقوق المالية إنما يُرجَع فيها الى النقدين

١٣٥ ــ الباء في بأن المضمون بيان لكيفية رفع الإشكال المذكور من المحقق الثاني قدس سره

وقد ذكر شيخنا الأنصاري قدس سره الكيفية فلا نعيدها

١٣٦ ــ أي في صورة ظهور أحد العوضين : وهو المبيع معيباً

١٣٧ ــ أي ولو كان الثابت في ذمة البائع هو المال لبطل البيع

١٣٨ ــ أي قبل تفرق المجلس

١٣٩ ــ أي الثابت في ذمة البائع هو الحق ، لا المال

١٤٠ ــ أي المشتري

١٤١ ــ أي ورضي بهذا الأخذ الآخر الذي هو البائع

فمختاره(١٤٢) نفس الارش ، لا عوض(١٤٣) عنه
نعم(١٤٤) للآخر الامتناع منه ، لعدم(١٤٥) تعينه عليه
كما أن لذي الخيار(١٤٦) مطالبة النقدين في غير هذا المقام
وإن لم يكن للآخر الامتناع حينئذ(١٤٧)
وبالجملة(١٤٨) فليس هنا شيء معين ثابت في الذمة
إلا أن دفع غير النقدين يتوقف على رضى ذي الخيار(١٤٩)
ويكون نفس الارش
بخلاف دفع النقدين ، فانه اذا اختير أحدهما(١٥٠)
تعين للارشية

---

١٤٢ ـ جواب لـ (اذا) الشرطية في قوله في ص٢٢٧ : فاذا اختار :
أي اذا اختار المشتري اخذ الارش من غير النقدين
فيكون مختاره نفس الارش
لا أن هذا المختار من غير النقدين عوض عن الارش
١٤٣ ـ أي وليس ما اختاره المشتري من غير النقدين عوضاً عن الارش
١٤٤ ـ استدراك عما أفاده : من أن ما اختاره المشتري من غير النقدين هو الارش ، لا أنه عوض عنه
خلاصته : إنه في صورة أخذ الارش من غير النقدين
وأن الغير هو الارش ، لا أنه عوض عنه
يجوز للآخر الذي هو البائع أن يمتنع من إعطاء الارش
من غير النقدين ، لأن الغير لم يتعين عليه حتى يلزم بالدفع
١٤٥ ـ تعليل لامتناع المذكور وقد عرفته في الهامش١٤٤ من هذه الصفحة
١٤٦ ـ وهو المشتري
١٤٧ ـ أي حين أن قلنا : إن لذي الخيار مطالبة البائع بدفع الارش من النقدين
١٤٨ ـ أي مجمل الكلام وخلاصته في هذا المقام
١٤٩ ـ وهو المشتري
١٥٠ ـ في جميع نسخ المكاسب عندنا هكذا :
فانه اذا اختير غيرهما لم يتعين
وهذا خطأ محض ، والخطأ من النساخ
والصحيح كما أثبتناه : وهو
فانه اذا اختير أحدهما تعين للارشية :
أي اذا اختار المشتري أحد النقدين

=

ثم إنه قد تبين مما ذكرنا في معنى الارش[١٥١]
أنه لا يكون[١٥٢] إلا مقدارا مساويا لبعض الثمن

ولا يعقل[١٥٣] أن يكون مستعرقا له ، لأن المعيب إن لم يكن مما يتموّل ، ويبذل في مقابله شيء من المال
بطل بيعه
وإلا[١٥٤] فلا بد من أن يبقى له من الثمن قسط

نعم ربما يتصور ذلك[١٥٥] فيما اذا حدث قبل القبض ، أو في زمن الخيار عيب يستغرق للقيمة ٠

= فقد تعين أن ما اختاره هو الارش
والفرق بين هذا : وهو دفع أحد النقدين للمشتري
وبين دفع غير النقدين الى المشتري الذي يتوقف على رضاه ، لأنه ذو الخيار :
هو أن الغير يصير هو الارش حينئذ
بخلاف دفع أحد النقدين اليه ، فانه غير متوقف على رضى المشتري
وأنه لو دفع الى المشتري أحد النقدين
فقد يتعين هو للأرشية لا محالة
وقد توجه الى هذا الخطأ المحقق الشهيدي قدس سره
في تعليقته على المكاسب وأشار اليه بقوله في ص٥٤٨ :
أقول :
الظاهر وقوع الغلط في النسخة ٠

١٥١ ـ أي في ص٢١٤ بقوله : ويطلق في كلام الفقهاء على مال مضمون
١٥٢ ـ أي الارش
١٥٣ ـ أي ولا يعقل أن يكون الارش مستغرقاً لتمام الثمن
١٥٤ ـ أي وإن كان المعيب مما يتموّل ويبذل بازائه شيء من المال
فلا بد من أن يبقى له مقدار من المالية حتى يقع الثمن قسطا له
وإلا لو خرج عن المالية لبطل العقد
١٥٥ ـ وهو استغراق الارش لقيمة المعيب ، مع بقائه على صفة المالية :
بحيث يُبذل بازائه شيء من الثمن ، بناء على أن استغراق الارش لقيمة المعيب لا يُلحق المعيب بالتلف حتى يكون موجبا لانفساخ العقد بسبب هذا الاستغراق

مع بقاء الشيء على صفة التملـك ، بناءً(١٥٦) على أن مثل ذلك غير ملحق بالتلف في انفساخ العقد به
بل يأخذ المشتري ارش المعيب :
وهو هنا مقدار تمام الثمن
لكن(١٥٧) عدم الحـاقه بالتلف مشـكل ، بناءً على أن العيب اذا كان مضموناً على البائع بمقتضى قوله عليه السلام :
إن حدث في الحيوان حدث
فهو من مال البائع حتى ينقضي خياره(١٥٨) :
كان(١٥٩) هذا العيب كانه حدث في ملك البائع
والمفروض أنه اذا حدث مثل هذا في ملك البائع
كان بيعه باطلاً ، لعدم(١٦٠) كونه متمولاً يبذل بازائه شيء من المال
فيجب الحكم بانفساخ العقد اذا حدث مثل هـذا بعده(١٦١) مضمونـاً على البائع

---

١٥٦ ـ تعليل لعدم الحاق المعيب الذي استغرق الارش تمام قيمته
وقد ذكره قدس سره في المتن فلا نعيده

١٥٧ ـ استدراك عما أفاده قدس سره : من أن استغراق الارش لقيمة المعيب لا يُلحق المعيب بالتلف ، فلا ينفسخ العقد به

١٥٨ ـ لم اجد هذا الحديث بهذه الألفاظ بكاملها في كتب الآحاديث التي بأيدينا ، لكنه يوجد بعبارات أخرى ، اليك نصَّها :
عن ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام
عن الرجل يشتري الدابة ، أو العبد ، ويشترط الى يوم ، أو يومين فيموت العبد ، أو الدابة ، أو يحدث فيه حدث
على مَن ضمان ذلك ؟
فقال : على البائع حتى ينقضي الشرط ثلاثة أيام ، ويصير البيع له
راجع (فروع الكافي) ج٥ ، ص١٦٩ باب الشرط ، والخيار، في البيع الحديث ٣

١٥٩ ـ جواب لـ (اذا) الشرطية في قوله في هذه الصفحة: اذا كان مضموناً

١٦٠ ـ تعليل لبطلان البيع اذا حدث فيه حادث

١٦١ ـ الظاهر أن مرجع الضمير هو العقد
وكلمة مضموناً منصوبة على الحالية : أي حـال كون حدوث العيـب يكون مضموناً على البائع ، وإن كان الحدوث بعد العقد

إلا(١٦٢)أن يُمنَع ذلك ، وأن ضمانه على البائع :
بمعنى الحكم بكون دَرَكه عليه
فهو بمنزلة الحادث قبل البيع في هذا الحكم
لا مطلقاً(١٦٣) حتى ينفسخ العقد به
ويرجع هذا الملك الموجود غير المتموَل الى البائع
بل لو فرضنا حدوث العيب على وجه أخرجه عن الملك
فلا دليل على الحاقه(١٦٤) بالتلف
بل تبقى العين غير مملوكة حقاً للمشتري
وإن لم تكن العين ملكاً له
كالخمر المتخذة للتخليل(١٦٥)
ويأخذ الثمن
أو مقداره من البائع ارشاً
لا من باب انفساخ العقد ٠
هذا(١٦٦)
إلا(١٦٧)أن العلامة قدس سره في القواعــد ، والتذكرة ، والتحــرير ومحكي النهاية :

---

١٦٢ ــ يروم بهذا الاستثناء اثبات عدم انفساخ العقد وإن كان حــدوث العيب بعد العقد ، ويروم توجيه الضمان

خلاصته : ان المراد من الضمان هنا هو الحكم بكون دَرَك العيب على البائع ، لأن هذا الحدوث بمنزلة الحادث قبل البيع

فلا ينفسخ العقد بهذا العيب حينئذ

١٦٣ ــ أي وليس العقد ينفسخ مطلقــاً حتى وإن نُزّل العيب الحــادث منزلة العيب الحادث قبل البيع

ثم يحكم برجوع الملك الموجــود الذي هو غير قابل للمالية بواســطة استيعاب الارش تمام الثمن : الى البائع

١٦٤ ــ أي على إلحاق هذا المبيــع المعيب بالتــالف حتى يُحكم بانفســاخ العقد به رأساً

١٦٥ ــ فان الخمر ما دامت باقية على خمريتها ولم تنقلب الى الخلّ لاتملك لكنها حق لمالكها ، فهو أحق بها من غيره

١٦٦ ــ أي خذ ما تلوناه عليك في هذا المقام

١٦٧ ــ استثناء عما أفاده : من عدم الحاق المبيع المعيب بالتالف وعدم انفساخ العقد به رأساً

يظهر منه : أن الارش المستوعب في العيب المتقدم على العقد الذي ذكرناه :

أنه لا يعقل فيه استيعاب الارش للثمن

قال في القواعد :

لو باع العبد الجاني خطأً :

ضمن(١٦٨) أقل الامرين على رأي ٠

والارش(١٦٩) على رأي ٠

وصحّ البيع إن كان(١٧٠) موسراً ٠

وإلا(١٧١) تخير المجني عليه

ولو كانت(١٧٢) عمداً

وقفت(١٧٣) على اجازة المجني عليه ، ويضمن(١٧٤) الأقل :

من الارش ، والقيمة

لا الثمن(١٧٥) معها

وللمشتري الفسخ مع الجهل

---

١٦٨ ـ أي ضمن المولى جناية عبده الذي جنى خطأ أقل الأمرين :

وهما : ارش الجناية ، وقيمة العبد

فان كان الارش أقل من قيمة العبد

فعلى المولى اعطاؤه

وإن كانت قيمة العبد أقل فعليه اعطاؤه

١٦٩ ـ أي ضمن المولى الارش على قول

١٧٠ ـ أي المولى إن كان متمكناً من أداء أقل الأمرين

١٧١ ـ أي وإن لم يكن المولى موسراً من الأداء

١٧٢ ـ أي جناية العبد

١٧٣ ـ أي صحة البيع وقفت على إجازة المجني عليه ، لتعلق حقه بالعين

فيكون مخيراً بالفسخ ، والاجازة

١٧٤ ـ أي المولى

١٧٥ ـ بنصب الثمن ، بناءً على أنه مفعول لكلمة يضمن في قوله في هذه الصفحة : ويضمن الأقلّ :

أي ولا يضمن المولى ثمن العبد في صورة جنايته عمداً

ومرجع الضمير في معها الاجازة :

أي ضمانة المولى

لأقل الأمرين : من الارش ، أو قيمة العبد متوقف على اجازة المجني عليه ، اذ لعله لا يقبل ذلك ٠

فيرجع(١٧٦) بالثمن ، أو الارش
فان استوعبت الجناية القيمة
فالارش ثمنه أيضاً(١٧٧)
وإلا(١٧٨) فقدر الارش ، ولا يرجع(١٧٩) لو كان عالماً .
وله(١٨٠) أن يفديه كالمالك
ولا يرجع(١٨١) به عليه
ولو اقتص منه(١٨٢)

---

١٧٦ ـ أي المشتري يرجع على البائع
١٧٧ ـ المراد من كلمة (أيضاً) هنا ان المشتري إن فسخ رجع على البائع بتمام الثمن
وإن لم يفسخ رجع عليه بالارش
لكن في صورة عدم الفسخ
إما أن تستوعب الجناية تمام قيمة العبد
أو لا تستوعب
فان استوعبت فيرجع المشتري على البائع بتمام الثمن أيضاً
لكن الرجوع يكون من باب الارش
لا من باب الفسخ ، لأن الارش في مثل هذا المقام هو تمام ثمن العبد.
فهذا معنى (أيضاً)
١٧٨ ـ أي وإن لم تستوعب الجناية تمام قيمة العبد
فهنا يأخذ المشتري بعض الثمن من البائع ، وبعض الثمن هو قدر الارش الذي عبّر به الشيخ الأنصاري قدس سره
١٧٩ ـ أي المشتري لا يرجع على البائع لو كان عالماً بالعيب
١٨٠ ـ أي وللمشتري أن يعطي للمجنيّ عليه مقدار الجناية في صورة علم المشتري بالعيب ، لكن برضى المجنيّ عليه
كما أن للمالك اعطاء الفدية الى المجنيّ عليه
١٨١ ـ أي ولا يرجع المشتري العالم بالعيب على البائع بما أفاده في سبيل جناية العبد متعمداً
١٨٢ ـ أي ولو اقتص المجنيّ عليه من العبد الجاني عمداً فليس للمشتري العالم بالعيب الرد
ولا يخفى أنّ موضوع الردّ منتفٍ هنا لو كان القصاص القتل
نعم لو كان القصاص في الأطراف صدق عدم الرد ، لكون المشتري عالماً بالرد

فلا رد ، وله(١٨٣) الارش :
وهي نسبة تفاوت ما
بين كونه جانياً ، وغير جانٍ ٠
من الثمن ، انتهى(١٨٤)

وذكر في التذكرة هذه العبارة بعينها في باب العيوب ، وقال في أوائل البيع من التذكرة في مسألة بيع العبد الجاني :

فان كان المولى معسراً
لم يسقط حق المجني عليه من الرقبة
ما لم يجز(١٨٥) البيع أولاً ، فان البائع إنما يملك
نقلِ حقه عن رقبته بفدائه
ولا يحصل من ذمة المعسر
فيبقى حق المجني عليه مقدماً على حق المشتري
ويتخير المشتري الجاهل في الفسخ ، ويرجع بالثمن
وبه قال أحمد ، وبعض الشافعية(١٨٦)
أو مع(١٨٧) الاستيعاب

---

١٨٣ ـ أي وللمشتري الارش لو اقتص المجني عليه من العبد الجاني عامداً

لايخفى أن أخذالارش هنا إنما يتصور لو كان المشتري جاهلاً بالعيب

ومرجع الضمير في وهي : الارش : أي الارش هنا عبارة عن التفاوت الذي حدث في قيمة العبد بسبب الجناية
بين كون العبد جانياً
وبين كونه غير جانٍ
فيأخذ المشتري من الثمن بتلك النسبة

١٨٤ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في القواعد ، والتحرير ، والتذكرة

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ج٧ ٠ ص٤٣٥ عندقوله: المسألة العشرون : لو باع الجاني خطأً

١٨٥ ـ أي المولى المعسر

١٨٦ ـ هذه العبارة : (وبه قال أحمد وبعض الشافعية) لا توجد في التذكرة ، في نفس الصفحة ، لكنها موجودة في مكان آخر

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ٠ ج٧ ٠ ص٢٦

١٨٧ ـ عطف على قوله : ويرجع بالثمن: أي ومع استيعاب الجناية قيمة العبد الجاني يرجع المشتري على البائع بتمام الثمن ويأخذه منه

لأن[١٨٨] ارش مثل هذا
جميع ثمنه
وإن لم تستوعب[١٨٩] يرجع بقدر ارشه
ولو كان[١٩٠] عالماً بتعلق الحق به
فلا رجوع
الى أن قال[١٩١] :
وإن أوجبت الجناية قصاصاً
تخير المشتري الجاهل
بين الارش ، والرد
فان اقتص[١٩٢] منه
احتمل تعين الارش :
وهو[١٩٣] قسط قيمة ما
بين كونه جانياً ، وغير جانٍ
ولا يبطل البيع[١٩٤] من أصله ، لأنه[١٩٥] تلف عند المشتري

---

١٨٨ ـ تعليل لكون الاستيعاب موجباً لرجوع المشتري على البائع بتمام الثمن :
أي ارش مثل هذا الاستيعاب هو الرجوع بتمام الثمن
١٨٩ ـ أي الجناية الصادرة من العبد
١٩٠ ـ أي المشتري لو كان عالماً بتعلق حقٍ على العبد الجاني فليس له حق الرجوع على البائع
١٩١ ـ أي العلامة قدس سره قال في التذكرة
١٩٢ ـ أي لو اقتصّ المجنيُّ عليه من الجاني
١٩٣ ـ أي الارش عبارة عن جزء من القيمة التي هو الثمن
وهذا الجزء يتقدّر بحسب ما بين كون العبد جانياً ، وغير جانٍ ويعطى للمشتري
ولا يخفى ان تعين الارش الذي هو جزء من القيمة
إنما يتصور في الجناية الصادرة على الأطراف
لا الحادثة على النفس ، فانه حينئذٍ يأخذ المشتري تمام الثمن للقضاء على الجاني باقتصاص المجنيِّ عليه منه
١٩٤ ـ أي في صورة حدوث الجناية على الأطراف
١٩٥ ـ تعليل لعدم بطلان البيع من أصله

بالعيب الذي كان فيه

فلم يوجب[١٩٦] الرجوع بجميع الثمن

كالمريض[١٩٧] ، والمرتد

وقال أبو حنيفة ، والشافعي :

يرجع بجميع ثمنه ، لأن تلفه لأمرٍ استحق عليه عند البائع فيجري مجرى اتلافه ، انتهى[١٩٨]

وقال[١٩٩] في التحرير في بيع الجاني خطأً :

ولو كان السيد معسراً

لم يسقط حق المجني عليه عن رقبة العبد

وللمشتري الفسخ مع عدم علمه[٢٠٠]

فان فسخ رجع بجميع الثمن ٠

وإن لم يفسخ ، واستوعبت الجناية قيمته ، وانتزعت :

يرجع المشتري بالثمن أيضاً

وإن لم تستوعب[٢٠١] قيمته

رجع بقدر الارش

ولو علم المشتري بتعلق الحق برقبة العبد :

---

١٩٦ ـ أي هذا القصاص الوارد على الأطراف لا يوجب رجوع المشتري بتمام الثمن

١٩٧ ـ تنظير لعدم بطلان البيع من أصله في صورة حدوث الجناية على الأطراف : أي ما نحن فيه نظير بيع العبد المريض لو مات عند المشتري وهو جاهل بمرضه

ونظير العبد المرتد الذي يقتل عند المشتري وهو جاهل بارتداده

فالبيع غير باطل في العبد المريض ، والمرتد

بل يسقط الرد ، لعدم قيام المبيع بعينه

١٩٨ ـ راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة ج٧ ٠ ص٢٧ عند قوله:

وقال أبو حنيفة والشافعي يرجع بجميع الثمن

١٩٩ ـ أي العلامة قدس سره

٢٠٠ ـ مع عدم علم المشتري

٢٠١ ـ أي الجناية الصادرة من العبد إن لم تستوعب تمام قيمة العبد

لم يرجع بشيء(٢٠٢)

ولو اختار(٢٠٣) المشتري أن يفديه

جاز ، ورجع(٢٠٤) بها على البائع ، مع الاذن(٢٠٥) .

وإلا فلا(٢٠٦) ، انتهى(٢٠٧)

قوله(٢٠٨) : وانتزعت

إما راجع الى رقبة العبد

أو الى القيمة اذا باعه المجني عليه ، وأخذ قيمته

وهذا القيد(٢٠٩) غير موجود في باقي عبارات العلامة

في كتبه الثلاثة

وكيف كان(٢١٠)

---

٢٠٢ ـ أي بشيء من الثمن ، لأنه أقدم على ضرر نفسه ، لعلمه بتعلق الحق برقبة العبد في صورة جنايته

٢٠٣ ـ أي ولو اختار المشتري أن يعطي للمجني عليه دية جناية العبد

٢٠٤ ـ أي المشتري رجع بالفدية التي اختارها على البائع

٢٠٥ ـ أي رجوع المشتري على البائع بالفدية لو اختارها المشتري مبني على اجازة المالك الذي هو مولى العبد

٢٠٦ ـ أي وإن لم يأذن المالك فليس للمشتري الرجوع على البائع في الفدية

٢٠٧ ـ أي ما أفاده العلامة قدس سره في التحرير

٢٠٨ ـ هذا كلام شيخنا الأنصاري قدس سره : أي الضمير في انتزعت الواقعة في كلام العلامة قدس سره

راجع إما الى رقبة العبد ، أو الى القيمة :

فالمعنى أن المجني عليه إما ينتزع من المشتري رقبة العبد

ويأخذ العبد من المشتري ، أو يبيع العبد ، وينتزع قيمته منه

٢٠٩ ـ وهو رجوع المشتري بتمام الثمن لو استوعبت الجناية تمام قيمة العبد : أي القيد المذكور موجود فقط في التحرير

وأما في كتبه الثلاثة : التذكرة ، والقواعد ، والمختلف فغير موجود

٢١٠ ـ يعني أي شيء قلنا في جناية العبد في صورة استيعاب الجناية

فالعبد(٢١١) المتعلق برقبته حق للمجني عليه يستوعب قيمته
إما أن تكون له قيمة تبذل بازائه
أو لا(٢١٢) .
وعلى الأول(٢١٣)
فلا بد أن يبقى شيء من الثمن للبائع بازائه
فلا يرجع(٢١٤) بجميع الثمن عليه
وعلى الثاني(٢١٥)
فينبغي بطلان البيع(٢١٦)

---

٢١١ ـ خلاصة هذا الكلام :
إن الحـق لو كان مستوعباً لتمام قيمة العبـد الذي تعلق به حـق للمجني عليه :
لا يخلو من أحد أمرين :
إما أن تكون للعبد الجاني بعد صدور الجناية منه قيمة :
بأن كانت الجناية على الأطراف :
بحيث يبذل ازاء هذه القيمة الباقية مال ، ليصح بيعه ، لئـلا يلزم أكل المـال بالباطل
٢١٢ ـ أي وإما لا تبقى للعبد الجاني بعد صدور الجناية منه قيمـة تبذل بازائه المـال :
بأن كانت جنايته موجبة للاقتصاص
٢١٣ ـ وهو بقاء العبد بعد الجناية على قيمة يبذل بازائها المال
فهنا لا بد من بقاء شيء من الثمن للبائع ، ليدخل في كيسه في مقابل الثمن الذي خرج من كيسه ، لئلا يلزم أكل المال بالباطل
٢١٤ ـ الفاء تفريع على ما أفاده : من أنه لا بد من بقاء العبد على قيمة بعد صدور الجناية منه :
بحيث يجوز بذل المال ازاء المبيع :
أي ففي ضوء ما ذكرنا فليس للمشتري حق الرجوع بتمام الثمن على البائع ، لأنه اذا رجع بتمامه بطل البيع
٢١٥ ـ وهو عدم بقاء العبـد على قيمـة يبذل بازائه مـال بعد أخـذ القصاص منه
٢١٦ ـ لعدم كون المبيع مالاً فلا يصلح للبيع

ولو قيل :

إن انتزاعه عن ملك المشتري لحقٍ كان عليه عند البائع يوجب غرامة عليه ٠

كان اللازم من ذلك(٢١٧)

مع بُعده في نفسه :

أن يكون(٢١٨) الحكم كذلك فيما لو اقتصَّ من الجاني عمداً

وقد عرفت من التذكرة ، والقواعد :

الحكم(٢١٩) بقسطٍ من الثمن فيه ٠

وبالجملة(٢٢٠)

فالمسألة(٢٢١) محل إشكال وتأمل ٠

والله العالم(٢٢٢) ٠

---

٢١٧ ـ من هذا الانتزاع

٢١٨ ـ جملة : أن يكون الحكم منصوبة محلاً خبر لاسم كان في قوله في هذه الصفحة : كان اللازم :

أي فبناءً على ذلك يكون الحكم في هذه الصورة بطلان البيع أيضاً لعدم كون المبيع مالاً

٢١٩ ـ أي الفتوى

٢٢٠ ـ أي خلاصة الكلام

٢٢١ ـ أي مسألة بيع العبد الجاني جناية موجبة للاقتصاص :

بحيث لا تبقى معه قيمة يبذل بإزائه مال

٢٢٢ ـ أي الله سبحانه وتعالى هو العالم بهذه الأمور ، ونحن جاهلون بها

(مسألة)

يعرف الارش بمعرفة قيمتي الصحيح ، والمعيب ، ليعرف التفاوت بينهما ، فيؤخذ من البائع بنسبة ذلك التفاوت[١]

واذا لم تكن القيمة معلومة فلا بد من الرجوع الى العارف بها[٢]

وهو[٣] قد يخبر عن القيمة المتعارفة المعلومة المضبوطة عند أهل البلد ، أو أهل الخبرة منهم لهذا المبيع المعين ، أو لمثله في الصفات المقصودة كمن يخبر بأن هذه الحنطة ، أو مثلها يباع في السوق بكذا

وهذا[٤] داخل في الشهادة يعتبر فيها جميع ما يعتبر في الشهادة على سائر المحسوسات :

من العدالة ، والإخبار عن الحس ، والتعدد[٥]

وقد يخبر[٦] عن نظره ، وحدسه من جهة كثرة ممارسته أشباه هذا الشيء وإن لم يتفق أطلاعه على مقدار رغبة الناس في أمثاله

وهذا[٧] يحتاج الى الصفات السابقة[٨] ، وزيادة المعرفة ، والخبرة بهذا الجنس

---

١ ـ فان كان التفاوت ثلثاً فثلث
وإن كان ربعاً فربع
وإن كان خمساً فخمس
وإن كان سدساً فسدس
وإن كان ثمناً فثمن
وإن كان تسعاً فتسع
وهكذا :

٢ ـ أي بالقيمة

٣ ـ أي العارف الخبير

٤ ـ أي ومثل هذا الإخبار داخل في الشهادة
فلا بد فيه من كون المخبر متعدداً :

٥ ـ بأن يكون عددهم اثنين عادلين :
بحيث تصح الصلاة خلفهما

٦ ـ أي هذا العارف بقيمة الصحيح والمعيب

٧ ـ أي ومثل هذا المخبر الذي أخبر بحدسه ونظره :
بكثرة ممارسته لأشباه هذا الشيء

٨ ـ وهي العدالة ، والتعدد ، والإخبار عن حس

ويقال له[٩] بهذا الاعتبار : (أهل الخبرة)
وقد يخبر[١٠] عن قيمته باعتبار خصوصيات في المبيع يعرفها هذا المخبر .
مع كون قيمته على تقدير العلم بالخصوصيات واضحة
كالصائغ العارف بأصناف الذهب ، والفضة : من حيث الجودة والردائة
مع كون قيمة الجيِّد ، والردي[١١] محفوظة عند الناس معروفة بينهم
فقوله[١٢] : هذا قيمته كذا يريد به[١٣] : بأنه من جنس قيمته كذا
وهذا[١٤] في الحقيقة لا يدخل في المقوِّم
وكذا القسم الأول[١٥]
فمرادهم[١٦] بالمقوِّم هو الثاني[١٧]

---

٩ _ أي ويقال لمثل هذا المخبر عن نظره وحسه :
بكثرة ممارسته لأشباه هذا الشيء :
إنه من أهل الخبرة ، والبصيرة ، والمعرفة
وإنما يقال له ذلك ، لكثرة ممارسته بالأشياء
١٠ _ أي وقد يخبر هذا العارف الخبير البصير بقيمة الصحيح ، والمعيب
١١ _ أي الجيد ، والردي من الذهب ، والفضة
١٢ _ أي قول هذا المخبر عن قيمة شيء باعتبار خصوصيات موجودة في المبيع يعرفها هذا المخبر العارف
١٣ _ أي بقوله :
إن قيمة هذا الشيء دينار مثلاً
والباء في بأنه من جنس كذا
بيان لكيفية ارادة المقوِّم
١٤ _ أي ومثل هذا القائل الذي يقول :
إن قيمة هذا الشيء كذا مبلغ
١٥ _ وهو المخبر عن القيمة المتعارفة الدارجة عند أهل البلد ، والمتداولة فيما بينهم
١٦ _ أي مراد الفقهاء رضوان الله تبارك وتعالى عليهم من المقوِّم :
هو المقوِّم الذي يخبر عن نظره ، وحدسه :
بكثرة ممارسته ، واختباره للأشياء
١٧ _ وهو المشار اليه في الهامش ١٠ من هذه الصفحة

لكن الأظهر عدم التفرقة بين الأقسام[١٨] : من حيث اعتبار شروط القبول[١٩]
وإن احتملوا[٢٠] في غير الأول الاكتفاء بالواحد
إما[٢١] للزوم الحرج لو اعتبر التعدد
وإما[٢٢] لاعتبار الظن في مثل ذلك[٢٣] مما انسد فيه باب العلم
ويلزم[٢٤] من طرح قول العادل الواحد
والأخذ[٢٥] بالأقل ، لأصالة براءة[٢٦] ذمة البائع
تضييع[٢٧] حق المشتري في أكثر المقامات

---

١٨ ـ وهي التي أشير اليها في الهامش ٩ـ١٠ من هذه الصفحة
١٩ ـ وهي العدالة ، والتعدد، والإخبار عن حس، وزيادة معرفة المقوّمين بأسعار الصحيح ، والمعيب
٢٠ ـ أي الفقهاء قدس الله أسرارهم وإن احتملوا في غير القسم الأول :
وهو القسم الثاني العارف بالأسعار السوقية المتداولة فيما بينهم والخبير بها
والقسم الثالث العارف أيضاً بالأسعار المتداولة ، والخبير بها
والمراد بالقسم الاول :
هو العارف الخبير بالقيم السوقية
المشار اليه في الهامش٩ ص٢٥١
٢١ ـ هذا تعليل لاحتمال الفقهاء في غير القسم الاول :
وهو القسم الثاني ، والثالث :
الاكتفاء بمقوّم واحد
٢٢ ـ تعليل ثان للاحتمال المذكور
٢٣ ـ وهو الاكتفاء بالشاهد الواحد
حيث انسد فيه باب العلم
٢٤ ـ هذا محذور آخر على القول بعدم الاكتفاء بمقوّم واحد
٢٥ ـ بالجر عطفاً على المجرور في (من الجارة) في قوله في هذه الصفحة :
من طرح : أي ويلزم من طرح قول العادل الواحد في مثل هذه الشهادة :
من الأخذ بالأقل
٢٦ ـ **تعليل للزوم الأخذ بالأقل اذا طرح قول العدل الواحد :**
أي الأخذ بالأقل لأجل أصالة براءة ذمة البائع عن الزائد
٢٧ ـ **بالرفع فاعل لقوله : ويلزم من طرح :** =

وإما لعموم[٢٨] ما دلّ على قبول قول العادل
خرج منه[٢٩] ما كان من قبيل الشهادة
كالقسم الأول[٣٠] ، دون ما كان من قبيل الفتوى كالثاني[٣١]
لكونه ناشئاً عن حدس ، واجتهاد ، وتتبع الاشباه ، والأنظار
وقياسه[٣٢] عليها حتى أنه يحكم لأجل ذلك : بأنه ينبغي أن يبذل بازائه كذا ، وكذا
وإن لم يوجد راغب يبذل له ذلك[٣٣] .
ثم لو تعذر معرفة القيمة ، لفقد أهل الخبرة ، او توقفهم
ففي كفاية الظن[٣٤] ؟
أو الأخذ بالأقل ؟
وجهان[٣٥]
ويحتمل ضعيفاً الأخذ بالاكثر ، لعدم العلم بتدارك العيب المضمون إلا به[٣٦]

= أي ويلزم من طرح قول العادل ، والاخذ بالأقل :
تضييع حق المشتري في أكثر المعاوضات عندما يظهر العيب فيها واختلف المقوّمون في قيمة المعيب ، والنصحيح
اذا طرحنا قول العادل الواحد

٢٨ ـ تعليل للاكتفاء بقول الخبير العادل الواحد :
أي الاكتفاء بذلك لأجل العموم الوارد في قوله عليه الصلاة والسلام: صدّق العادل ، حيث إن لفظ العادل عام يشمل الواحد ، والاثنين في مثل هذه الموارد

٢٩ ـ أي خرج من هذا العموم :
ما كان من قبيل الشهادات ، فان التعدد معتبر فيها لا محالة

٣٠ ـ وهو المشار اليه في الهامش٩ ص٢٥١

٣١ ـ وهو المشار اليه في الهامش١٠ ص٢٥١

٣٢ ـ أي وقياس القسم الثاني بالأشباه والأنظار

٣٣ ـ أي يبذل له كذا وكذا من الدرهم ، أو الدينار

٣٤ ـ أي في معرفة القيمة السوقية المتعارفة فيما بينهم

٣٥ ـ وجه بكفاية الظن في معرفة القيمة
ووجه الأخذ بالأقل

٣٦ ـ أي إلا الأخذ بالأكثر

(مسألة) :

لو تعارض المقوّمون(١)

فيحتمل(٢) تقديم بينة الأقل ، للاصل(٣)

وبينة(٤) الأكثر ، لأنها(٥) مثبتة

والقرعة(٦) ، لأنها(٧) لكل أمر مشتبه

---

١ ــ غير خفي على رُوّاد العلم وأبنائه أن مسألة اختلاف المقوّمين في تسعير المبيع المعيب عندما يظهر عيبه بعد العقد :

من المسائل الغامضة المشكلة جداً ، لاشتمالها على المسائل الرياضية المهمة ، وعلى المعدّلات الصعبة جداً

فالمقام يتطلب إسهاب الكلام فيه ، فلذا أسهبنا هنا

كما أسهبنا الكلام في هذا المقام في (اللمعة الدمشقية) عندما علقنا عليها

فراجع (اللمعة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ من ص٤٧٦ الى ص٤٩٤

واليك ما استفدناه هنا في هذا المقام

إعلم أن الاحتمالات المتصورة في اختلاف المقوّمين

ستة من الناحية الفقهية

ونحن نذكر تلك الاحتمالات بأسرها عند رقمها الخاص

عندما يذكرها الشيخ قدس سره

٢ ــ هذا هو الاحتمال الأول :

أي ويحتمل تقديم بينة الأقل عند اختلاف المقوّمين

٣ ــ تعليل لتقديم بينة القائل بالأقل :

أي وجه تقديم بينة الأقل هو وجود أصالة عدم الزيادة

٤ ــ هذا هو الاحتمال الثاني :

أي ويحتمل تقديم بينة الأكثر

٥ ــ تعليل لتقديم بينة الأكثر : أي إنما تقدم بينة الأكثر ، لأجل أنها عالمة بذلك ، وأن قيمته هذا لا غير

(وقول مَن يعلم حجة على مَن لا يعلم)

٦ ــ هذا هو الاحتمال الثالث :

أي ويحتمل العمل بالقرعة عند اختلاف المقوّمين

٧ ــ تعليل لتقديم القائل بالقرعة :

والرجوع[٨] الى الصلح ، لتشبث[٩] كل من المتبايعين بحجة شرعية ظاهريه
والمورد[١٠] غير قابل للحلف ، لجهل[١١] كل منهما بالواقع
وتخيير[١٢] الحاكم ، لامتناع[١٣] الجمع ، وفقد[١٤] المرجح
لكن الأقوى من الكل
ماعليه[١٥] المعظم :

= أي الوجه في التقديم هو كون القرعة لكل أمرٍ مشكل ، حيث وُضعت وشُـرّعت لذلك

ومسالة الاختلاف من الأمور المشكلة والمشتبهه في الظاهر ، المعلومة في الواقع

٨ ـ هذا هو الاحتمال الرابع :

أي ويُحتمل الرجوع عند الاختلاف الى الصلح

٩ ـ تعليل للرجوع الى الصلح : أي وجه القائل بالصلح :

هو تشبث كلٍّ من المتبايعين بحجة شرعية :

وهي البينتان المتعارضتان بالزيادة ، والنقيصة

فالصلح بينهما هو الأنسب

١٠ ـ أي وهذا المورد : وهو اختلاف المقوّمين في التسعير غير قابل للقَسم

١١ ـ تعليل لعدم قابلية المورِد للقَسم :

أي وجه عدم القابلية هو جهل كل من المتبايعين بالقيمة الواقعية :

إذاً لا مجال للحلف

١٢ ـ هذا هو الاحتمال الخامس :

أي ويُحتمل عند الاختلاف يكون الحاكم الشرعي هو المخيَّر في الحكم بينهما فيحكمُ لأحدهما ، طبقاً لحكمه

ودليل القائل بالتخيير مركب من مقدمتين :

نشير الى كل واحد منهما برقمه الخاص عندما يذكره الشيخ قدس سره

١٣ ـ هذه هي المقدمة الاولى :

وهو امتناع الجمع بين البينتين ، لاصابة أحديهما ، وخطأ الأخرى

١٤ ـ هذه هي المقدمة الثانية :

وهو فقدان المرجح لاحدى البينتين على الأخرى

١٥ ـ هذا هو الاحتمال السادس :

وهو مختار الشيخ قدس سره

أي ويحتمل الجمع بين البينتين بمقدار الوسع والامكان ، لأن كلاً من البينتين حجة شرعية يلزم العمل به =

. . . .

= فاذا تعذر العمل بتمام المضمون ، وكله :
وجب العمل ببعض المضمون ، والغاء الجزء الآخر
خذ لذلك مثالاً
قوّمت احدى البينتين المبيع الصحيح ب (عشرة دنانير)
وقوّمت البينة الثانية المبيــع الصحيح ب : (ثمانية دنانير)
فهنا توجد قيمتان مختلفتان للمبيع الصحيح
فنجمع حينئذ نصف القيمة الاولى : وهي الخمسة
مع نصف القيمة الثانية : وهي الأربعة
فيعمل بكلٍّ من النصفين بنصف المبيع
إذاً يكون الثمن (تسعة دنانير)
فيكون اخراج المعدَّل الرياضي هكذا :
التقويم الاول للصحيح (١٠ دنانير)
التقويم الثاني للصحيح (٨ دنانير)
فالنصف للقيمة الاولى (٥ دنانير)
والنصف للقيمة الثانية (٤ دنانير)
فنجمع نصفي القيمتين (٥ + ٤ = ٩)
فهذا هو المعدل الرياضي لل (١٠ ، ٨)
هذا في تقويم المبيع الصحيح
وأما في تقويم المبيع المعيب
فقوّمت احدى البينتين المبيع المعيب
ب : (اربعة دنانير)
وقوّمت البينة الثانية المبيع المعيب
ب : (دينارين)
فاجتمعت لدينا قيمتان مختلفتان للمبيع المعيب
فنجمع حينئذ نصف القيمة الاولى : وهو(اثنان)
مع نصف القيمة الثانية : وهو (الواحد)
فيعمل بكل من النصفين بنصف المبيع
إذاً يكون الثمن : (ثلاثة دنانير)
فيكون اخراج المعدَّل الرياضي هكذا :
التقويم الاول للمعيب : (اربعة دنانير)
التقويم الثاني للمعيب : (ديناران) =

. . . .

= فالنصف للقيمة الاولى : (ديناران)
والنصف للقيمة الثانية : (دينار واحد)
فنجمع نصفي القيمتين هكذا : (٢ + ١ = ٣)
فهذا هو المعدل الرياضي : (٤ ، ٢)
ولما كان التفاوت بين معدّل قيمة الصحيح :
وهي التسعة : (٩)
وبين معدّل قيمة المعيب :
وهي الثلاثة : (٣)
بالثلثين
إذاً يكون الارش بثلثي الثمن :
أي أن التسعة لو قُسّمت الى ثلاثة أثلاث
لكان كل ثلث يساوي $\frac{٣}{٩}$
فالتسعة تزيد على الثلاثة بالثلثين
فالارش يكون ثلثي الثمن
فلو فرضنا أن ثمن المبيع (١٥ ديناراً)
لكان ثمن الارش بمقدار ثلثي الخمسة عشرة ديناراً :
أعني عشرة دنانير : (١٠)
هذا اذا كان المقوّمون اثنين
وأما اذا كان المقوّمون ثلاثة
فتكون لدينا ثلاث قيم للمبيع الصحيح
وثلاث قيم للمبيع المعيب
أما الثلاث القيم للصحيح
فكما لو كان في المثال السابق المشار اليه في ص٢٥٦
مقوّم ثالث قوّم الصحيح ب : (ثمانية عشر ديناراً)
إذاً يكون المعدّل الرياضي ثلثي القيمة الثالثة للصحيح :
أي (١٢ = ٤)
يعني أن المعدّل
= (١٠ + ٨ + ١٨) ÷ ٣
= ٣٦ ÷ ٣
= ١٢
وأما القيم الثلاث للمعيب =

من[١٦]وجوب الجمع بينهما بقدر الامكان ، لأن كلا منهما حجة شرعية

فاذا تعذر العمل بهما في تمام مضمونها[١٧]

وجب العمل بها[١٨] في بعضه

فاذا[١٩] قوّمت احداهما بعشرة دنانير

= فيكون مجموع الثلاث قيم المعيب هو المعدّل لقيم المعيب
إذاً يكون التفاوت بين معدّل قيم الصحيح
وبين معدّل قيم المعيب
هو مقياس الارش
والتفاوت هنا لا ينظر بالفرق
بين قيمة الصحيح ، والمعيب
وإنما ينظر النسبة بين قيمة الصحيح ، والمعيب
أو فقل : (حاصل القسمة الرياضية)
فالتسعة في المثال السابق ثلاثة أضعاف الثلاثة :
أعني أن قيمة الصحيح ثلاثة أضعاف المعيب
فلا بد أن يكون الارش بقيمة الثلثين من الثمن
ورياضياً

$$\frac{\text{معدّل قيمة الصحيح}}{\text{معدّل قيمة المعيب}} = \frac{\text{الثمن}}{\text{الثمن - الارش}}$$

أي

$$\frac{٩}{٣} = \frac{١٥}{١٥ - ١٠}$$

$$٩ \div ٣ = ١٥ \div (١٥ - ١٠)$$

وهكذا اذا كان المقوّمون أربعة فقيّموا أربعة قيم
فتجمع أرباعها ، لاظهار معدل القيمة

١٦ ـ كلمة من بيان لكلمة (ما) الموصولة في قوله : ما عليه المعظم
١٧ ـ أي بالحجة الشرعية بتمام مضمونها
١٨ ـ أي بالحجة الشرعية في بعض مضمونها
١٩ ـ الفاء تفريع على ما أفاه قدس سره :
من أن الأقوى من الكل ما عليه معظم الفقهاء :
من الجمع بين أقوال المقوّمين عند الاختلاف

فقد قوّمت كلاً من نصفه بخمسة دنانير
وإذا قوّمت الأخرى بثمانية دنانير
فقد قوّمت كلاً من نصفه بأربعة دنانير
فيعمل بكلٍ منهما في نصف المبيع
وقولاهما[٢٠] وإن كانا متعارضين في النصف أيضاً كالكل
فيلزم بما ذكر طرح كلا القولين في النصفين
إلا[٢١] أن طرح قول كل منهما في النصف مع العمل به في النصف الآخر
أولى في مقام امتثال أدلة العمل بكل بينة :
من طرح كلتيهما[٢٢] ، أو أحديهما رأساً
وهذا معنى قولهم :
إن الجمع بين الدليلين ، والعمل بكل منهما ولو من وجه[٢٣]
أولى من طرح أحديهما رأساً ، ولذا[٢٤] جعل في تمهيد القواعد
من فروع هذه القاعدة[٢٥] :

---

٢٠ ـ دفع وهم
خلاصة الوهم :
إن البينتين كما هما متعارضتان في كل القيمة
فيلزم تساقطهما
كذلك هما متعارضتان في قيمة النصف أيضاً
٢١ ـ جواب عن الوهم المذكور
خلاصته : إن طرح كلٍّ منهما في النصف مع العمل به في النصف الآخر
يلزم منه أنه أننا عملنا بكلتا البينتين في الجملة
وهذا أولى في مقام اثبات أدلة الحجية من طرحهما معاً
أو ترجيح أحديهما على الأخرى بدون مرجح
٢٢ ـ وهو طرح قول كلٍ منهما في النصف مع العمل به في النصف الآخر
٢٣ ـ أي ولو في الجملة
٢٤ ـ أي ولأجل أن الجمع بين الدليلين المتعارضين ، والعمل بكل منهما ولو في الجملة
أولى من طرح أحديهما رأساً
٢٥ ـ وهو الجمع بين الدليلين المتعارضين بقدر الامكان

الحكم[٢٦] بالتنصيف فيما لو تعارضت البينتان في دار في يد رجلين يدعيها كل منهما

بل ما نحن فيه[٢٧] أولى بمراعاة هذه القاعدة من الدليلين المتعارضين في أحكام الله تعالى ، لأن الأخذ بأحدهما كلية ، وترك الآخر كذلك[٢٨] في التكاليف الشرعية الآلهية :

لا ينقص عن التبعيض : من حيث مراعاة حق الله سبحانه ، لرجوع الكل الى امتثال امر الله سبحانه

بخلاف مقـام التكليف باحقاق حقوق النـاس[٢٩] ، فان في التبعيض

---

٢٦ ـ خلاصة ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام :

هو انه لو تعارضت البينتان في دار في يد رجلين يدعيها كل واحـد منهما لنفسه : بأن يقول كل واحد منهما :

إن هذه الدار لي وليست لهذا

فهنا لو عملنا بجزء كل من المدلولين :

وذلك بالحكم بالتنصيف الذي هو الأخذ بالمعدل

فقد عملنا بكلتا البينتين في الجملة

والعمل بهذه الكيفية أولى من طرحهما معا

او الآخذ باحدى البينتين بلا وجود مرجح في البين

٢٧ ـ خلاصة ما أفاده قدس سره في هذا المقام :

هو أن الثابت في علم الأصول عندما يسقط قسم من الدليلين فقد يبقي القسم الآخر منهما حجة ومعتبرة ، لأنه اذا أمكن الأخذ ببعض مدلولي الدليلين المتعارضين

فقد تعين الأخذ به ، فان هذه الكيفية خير من تركهما معا

أو الأخذ بأحدهما بلا مرجح

غاية الفرق بين المقامين :

هو أن القاعدة الأصولية تنظر الى امتثال أوامـر الله عز وجل في الأحكام الكليات

وما نحن فيه إنما هو في مقام التكليف باحقاق حقوق الناس

وهذا لا يفرق جوهريا بين الموردين

٢٨ ـ أي كلية

٢٩ ـ أشرنا الى هذا بقولنا في الهامش٢٧ من هذه الصفحة : غاية الفرق

جمعاً بين حقوق الناس

ومراعاة للجمع ولو في الجملة

ولعل(٣٠) هذا هو السر في عدم تخيير الحاكم عند تعارض أسباب حقوق الناس في شيء من الموارد

وقد(٣١) يستشكل ما ذكرناه

(تارة)(٣٢) : بعدم التعارض بينهما عند التحقيق ، لأن مرجع بينة النفي الى عدم وصول نظرها ، وحدسها الى الزيادة

فبينة الاثبات المدعية للزيادة سليمة

وأخرى(٣٣) : بأن الجمع فرع عدم اعتضاد احدى البينتين بمرجح

---

٣٠ ــ أي ولعل القول بأخذ بعض مدلولي الدليلين بالتعارض ، وأنه خير من تركهما معاً ، أو الأخذ باحدى البينتين بلا وجود مرجح :

هو السر في عدم تخيير الحاكم عند التعارض ، لأن التخيير مما لم يقل به أحد من الفقهاء في هذا المقام

فيتعين العمل بما قلناه

٣١ ــ من هنا أخذ قدس سره في الاشكالات الواردة على ما ذكره واختاره : من أن القول بأخذ بعض مدلولي الدليلين المتعارضين

خير من تركهما معاً

والاشكالات ثلاثة

نذكر كل واحد منها عند رقمها الخاص عندما يذكره قدس سره

٣٢ ــ هذا هو الاشكال الأول

خلاصته : إن هاتين البينتين غير متعارضتين

وما قلنا إنما يجري في صورة التعارض

لا في صورة عدمه

وتقريب عدم تعارض البينتين :

هو أن مرجع بينة الأقل الى عدم وصول نظرها ، وحدسها الى الزيادة

إذاً تكون الزيادة سليمة عن المعارض

٣٣ ــ هذا هو الاشكال الثاني على ما أفاده قدس سره

خلاصته : إن الجمع بين البينتين المتعارضتين بما ذكرناه سابقاً في الهامش ٢١ ص ٢٥٩ :

إنما يكون مع عدم استحكام التعارض

ومن الواضح أن التعارض هنا مستحكم ، لاعتضاد احدى البينتين بمرجح ، والمرجح هنا هو جريان أصالة البراءة لصالح البينة الحاكمة =

وأصالة البراءة هنا مرجحة للبينة الحاكمة بالأقل

(وثالثة)(٣٤) : بأن في الجمع مخالفة قطعية

وإن كان فيه موافقة قطعية

لكن(٣٥) التخيير الذي لا يكون فيه إلا مخالفة احتمالية أولى منه

ويندفع الاول(٣٦) :

= بالقيمة الأقل

والمراد من الأصالة هو الاستصحاب : أي استصحاب براءة الذمة عن الزائد ، لعدم اشتغالها بها قبل البيع

٣٤ ـ هذا هو الإشكال الثالث على ما أفاده قدس سره بقوله في ص

لكن الأقوى من الكل ما عليه المعظم

خلاصته : إن في الجمع بين البينتين بالكيفية التي ذكرناها مخالفة قطعية ، وإن كان فيه موافقة قطعية

أما الموافقة القطعية فلأننا عملنا بجزء من مدلولهما

وأما المخالفة القطعية فلأننا طرحنا كلا القولين التفصيليين لهما :

أي لم نحكم بالقيمة الأكثر ، ولا بالقيمة الأقل

وما فيه مخالفة قطعية من وجوه لا يمكن العمل به

٣٥ ـ استدراك عما أفاده : من أن القول بأخذ بعض مدلولي الدليلين بالتعارض ، وأنه خير من تركهما :

هو السر في عدم تخيير الحاكم عند التعارض :

خلاصة الاستدراك :

إن التخيير الذي لا يكون فيه إلا مخالفة احتمالية

أولى من المخالفة القطعية

٣٦ ـ من هنا أخذ قدس سره في الرد عن الاشكالات الثلاث الواردة على ما أفاده في قوله في ص٢٥٥ :

ولكن الأقوى من الكل ما عليه المعظم :

من وجوب العمل بكل من البينتين

فقال: ويندفع الأول: أي الإشكال الأول المشار اليه في الهامش ٣٢ ص٢٦١

وللاندفاع طريقان نشير الى كل واحد منهما عند رقمه الخاص

بان[٣٧] المفروض أن بينة النفي تشهد بالقطع على نفي الزيادة واقعاً ،

وإن[٣٨] بذل الزيادة في مقابل المبيع سفه

ويندفع الثاني[٣٩] :
بما قررناه في الأصول :
من أن الأصول الظاهرية
لا تصير مرجحة للأدلة الاجتهادية
بل تصلح[٤٠] مرجعاً في المسألة لو تساقط الدليلان
من جهة ارتفاع ما هو مناط الدلالة فيهما ، لأجل التعارض[٤١]

---

٣٧ ـ هذا هو الطريق الاول
خلاصته إن البينة الدالة على الزيادة وإن كانت حجة في مدلولها
لكن البينة القائمة على النقيصة تشهد بعدم صحة هذه الزيادة
٣٨ ـ هذا هو الطريق الثاني
خلاصته إن دفع الزائد في مقابل المبيع المعيب أمر سفهي باطل
إذاً يقع التعارض بين البينتين في الزائد
٣٩ ـ هذا هو الجواب عن الإشكال الثاني المشار اليه في الهامش ٣٣ ص ٢٦١
خلاصته : إن الاصول الظاهرية لا تكون مرجحة للأدلة الاجتهادية
كما ثبت ذلك في علم الأصول
ومن الواضح أن البينة من الأدلة الاجتهادية
فجعل أصالة البراءة مرجحاً للبينة مخالف لما ثبت في علم الأصول
(بعبارة أوضح)
إن التعارض إما أن ينتج وجود المانع من الحجية
أو ينتج سقوط المقتضي لها
ومع السقوط يمكن الرجوع الى الأصل الظاهري
كما هو المتحقق عند تعارض العامين من وجه
مع جريان الأصل في صالح أحد الدليلين
وما نحن فيه ليس من هذا القبيل ، لأن نتيجة التعارض
إنما هو لوجود المانع من الحجية ، لا لسقوط المقتضي
وذلك بعد أن قلنا في أصل التقريب بالعمل الجزئي
٤٠ ـ أي الأصول الظاهرية
٤١ ـ وهو تعارض المقوّمين في قيمة الصحيح ، والمعيب

كما في الظاهرين المتعارضين
كالعامين من وجه المطابق أحدهما للأصل
وما نحن فيه
ليس من هذا القبيل
والحاصل :
إن بينة الزيـادة
تثبت أمراً مخالفاً للأصل(٤٢)
ومعارضتها(٤٣) للأخرى النافية لها
لا توجب سقوطها بالمرة ، لفقد المرجح
فيجمع(٤٤) بين النفي والاثبات في النصفين
ويندفع الثالث(٤٥) :

٤٢ ـ لأن الأصل وهي البراءة يدل على عدم زيادة القيمة
٤٣ ـ أي ومعارضة هذه البينة الدالة على الزيادة
لتلك البينة النافية للزيادة :
لا توجب سقوط البينـة النافيـة للزيادة رأساً وبالمرة لأجل فقـد
المرجح لأحديهما على الأخرى
٤٤ ـ الفاء فاء النتيجة :
أي نتيجة ما قلناه : من أن معارضة البينة الدالة على الزيادة
مع البينة الدالة على نفي الزيادة ، وأنها لا توجب سقوطها رأساً :
هو الجمع بين البينة المثبتة للزيادة المعبر عنها
بـ : (النفي)
وطريق الجمع هو التنصيف في المبيع :
بأن يؤخذ نصف البينة الأولى
ونصف البينة الثانية كما علمت آنفاً
٤٥ ـ جواب عن الإشكال الثالث المشار اليه في الهامش٣٤ ص٢٦٢
خلاصته : إن ترجيح الموافقة الاحتمالية عندما لا تكون مشتملة على المخالفـة القطعية :
على الموافقة القطعية المشتملة على المخالفة القطعية :
إنما هو في الأحكام الشرعية الراجعة الى الله عزّ وجلّ :
من حيث مقام الاطاعة والمعصية الراجعتين الى الانقياد ، والتجرى
حيث يحكم العقل بأولوية ترك التجري من تحصيل العلم بالانقياد
بخلاف مقام احقاق حقوق الناس الذي هو محل الكلام ، فان مراعاة
الجميع : وهي حجية كلتا البينتين : =

بأن ترجيح الموافقة الاحتمالية غير المشتملة على المخالفة القطعية :
على الموافقة القطعية المشتملة عليها :
إنما هو في مقام الاطاعة ، والمعصية الراجعتين الى الانقياد والتجري
حيث إن ترك التجري
أولى من تحصيل العلم بالانقياد
بخلاف مقام إحقاق حقوق الناس ، فان مراعاة الجميع
اولى من إهمال احدهما رأسا ، وان اشتمل على إعمال الآخر ، اذ
ليس الحق فيهما لواحد معين كما في حقوق الله سبحانه[٤٦]
ثم إن قاعدة الجمع[٤٧] حاكمة على دليل القرعة ، لأن[٤٨] المأمور به

= وهما بينة النفي ، والاثبات :
أولى من اهمال أحديهما رأساً
أو ترجيح أحديهما على الأخرى بلا مرجح ودليل ، اذ ليس الحق
فيهما لواحد معين
بل الحق لاثنين : وهما المتبايعان

٤٦ ـ حيث إن الحق في حقوق الله سبحانه وتعالى
لواحد معين : وهو الله الواحد القهار جلت عظمته

٤٧ ـ هذا تأييد منه قدس سره لما أفاده واختاره :
من الاحتمالات الستة بقوله في ص٢٥٥ :
ولكن الأقوى من الكل ما عليه المعظم :
من وجوب الجمع بينهما بقدر الوسع والامكان
خلاصته إن قاعدة الجمع بين البينتين
حاكمة على دليل القرعة ، لأن المأمور به في البينتين المتعارضتين
هو العمل بكلتا البينتين
لكن لما كان الجمع بينهما غير ممكن،لعدم إسقاط أحديهما بالمرةورأساً
فاضطررنا الى الجمع بين النفي والاثبات على طريقة التنصيف بين
القيمتين ، أو القيم :
بأن نأخذ نصف قيمة المقوّم الاول
ونصف قيمة المقوّم الثاني كما علمت في الهامش٢٦ ص٢٦٠

٤٨ ـ تعليل لكون قاعدة الجمع بين البينتين على النحو المذكور حاكمة على
القرعة كما عرفته في الهامش١٥ ص٢٥٥ ٠ ٢٥٦

هو العمل بكل من الدليلين(٤٩)
لا بالواقع المردد بينهما(٥٠) ، إذ(٥١) قد يكون كلاهما مخالفاً للواقع
فهما(٥٢) سببان مؤثران بحكم الشارع في حقوق الناس
فيجب مراعاتها(٥٣) ، وإعمال أسبابها(٥٤) بقدر الامكان ،

---

٤٩ ـ وهما البينتان

٥٠ ـ أي وليس المأمور به فيما نحن فيه هو الواقع المردد بين البينتين
كما في القرعة ، حيث إن المأمور به فيها :
ما كان معلوماً في الواقع ، ومجهولاً في الظاهر

٥١ ـ تعليل لكون المأمور به فيما نحن فيه
هو العمل بكل من الدليلين
لا العمل بالواقع المردد بينهما
خلاصة التعليل :
إنه من الامكان أن تكون كلتا البينتين مخالفتين للواقع
فاذا عملنا بالواقع المردد بينهما يلزم المحذور المذكور

٥٢ ـ الفاء فاء النتيجة : أي نتيجة ما قلناه : من أن المأمور به :
وهو العمل بكلا الدليلين :

هو أن البينتين سببان مؤثران في العمل بكل منهما في حقوق النـاس بحكم الشــارع
إذاً يجب مراعاة تلك الحقوق
وإعمال أسباب تلك الحقوق بقدر الوسع والامكان
ومن الواضح والمعلوم أن مراعاة حقــوقٍ ، وإعمال أسبابها بقــدر الوسع والامكان :
لا يتحقق إلا باعمال تلك البينتين :
بأن يؤخذ نصف من البينة الاولى
ونصف من البينة الثانية
حتى تتحقق المراعاة ، وإعمال الأسباب

٥٣ ـ أي مراعاة حقوق الناس

٥٤ ـ أي أسباب مراعاة حقوق الناس

إذ[٥٥] لا ينفع توفية حق واحدٍ ، مع إهمال الحق الآخر رأساً[٥٦] :
على النهج[٥٧] الذي ذكرنا :
من[٥٨] التنصيف في المبيع
ثم[٥٩] إن المعروف في الجمع بين البينات

٥٥ ـ تعليل لوجوب مراعاة حقوق الناس ، وإعمال أسبابها بقدر الامكان
خلاصته إنه بعد القول : بأن البينتين سببان مؤثران في اثبات حقوق الناس فيجب مراعاتها ، وإعمال أسبابها بقدر الوسع والامكان :
فلا ينفع ايفاء حق واحد بسبب قبول احدى البينتين
وإهمال حق الآخر رأساً بسبب اسقاط البينة الثانية
٥٦ ـ أي من دون أن يكون للبينة الأخرى احترام
٥٧ ـ الجار والمجرور متعلق بقوله في ص٢٦٦ : فيجب مراعاتها : أي فيجب مراعاة حقوق الناس ، وإعمال أسبابها بقدر الوسع والامكان على الطريقة التي ذكرناها في الهامش ٥٢ ص٢٦٦
٥٨ ـ كلمة من بيان لكملة النهج الذي ذكره في ص٢٦٦ :
أي النهج المذكور عبارة عن تنصيف قيمة المبيع حسب تقويم المقوِّمين عند اختلافهم
فيؤخذ من كل بينة نصف قيمة المبيع
فهذه هي الطريقة التي يجب مراعاتها
حتى لا يهمل حق الآخرين
ولولا ذلك : بأن عملنا بقول احدى البينتين ، دون الأخرى
فقد أجحفنا بالبينة الثانية فتسقط عن الاعتبار
وخالفنا قوله عليه الصلاة والسلام :
صدِّق العادل ، فان في تصديق قوله مصلحة تتدارك المصلحة الفائتة على فرض مخالفة البينة للواقع
٥٩ ـ من هنا يروم قدس سره أن يدخل في هذا العراك والجدال فقال :
إن المعروف في الجمع بين البينات :
هو الجمع بينها في قيمتي الصحيح
خلاصة هذا الكلام :
إن لنا في الجمع بين البينات المتعارضات
طريقين :
(أحدهما) : مشهوري :

. . . .

= (ثانيهما) : منسوب الى شيخنا الشهيد الثاني قدس سره
أما الوجه المشهوري
فكيفته هو الأخذ بالمعدَّل للصحيح ، والمعدَّل للمعيب
ثم تلاحظ النسبة بينهما ، ويؤخذ من القيمة المسمّاة في العقد بتلك النسبة
وهذا مراده قدس سره من قوله في ص٢٦٩
فيؤخذ من القيمتين للصحيح نصفهما
ومن الثلاث ثلثهما
ومن الأربع ربعهما
وذلك : بأن نجمع أرقام البينات
ثم نقسمها على عدد البينات
فيحصل مطلوب الشيخ قدس سره
وهو المعدَّل
وهكذا نعمل في جانب المعيب
ثم نخرج النسبة كما سبق
ثم يذكر قدس سره مثالاً للقاعدة
وذلك كما اذا قامت بينتان
تشهد احداهما أن قيمة المبيع المعيب (أربعة دنانير)
ثم تشهد البينة الثانية أن قيمة المبيع الصحيح (ستة دنانير)
وتشهد أن قيمة المبيع المعيب (ديناران)
فهنا نجمع قيمتي الصحيح ، وهي :
١٢ + ٦ = ١٨
ثم نقسم هذا العدد على عدد البينات :
وهما : اثنان
فيكون هكذا :
١٨ ÷ ٢ = ٩
ثم نجمع قيمتي المعيب :
وهي : أربعة واثنان
٤ + ٢ = ٦
ثم نقسم هذا العدد على اثنين =

هو الجمع بينها في قيمتي الصحيح
فيؤخذ من القيمتين للصحيح نصفهما
ومن الثلاث ثلثهما
ومن الأربع ربعهما
وهكذا في المعيب
ثم نلاحظ النسبة
بين المأخوذ للصحيح
وبين المأخوذ للمعيب
ويؤخذ بتلك النسبة
فاذا كانت إحدى قيمتي الصحيح
اثنتي عشرة
والأخرى ستة
وإحدى قيمتي المعيب أربعة
والأخرى اثنان
أخذ للصحيح تسعة
وللمعيب ثلاثة
والتفاوت بالثلثين
فيكون الارش ثلثي الثمن :
بأن يعمل في نصفه بقول المثبت للزيادة ، و نصفه الآخر بقول النافي ٠
فاذا قومه احداهما باثني عشر ، والأخرى بثمانية أخذت في نصف الاربعة بقول المثبت ، وفي نصفه الآخر بقول النافي ، جمعاً بين حقي البائع والمشتري ٠
لكن الأظهر هو الجمع على النهج الاول

= فيكون هكذا :
٦ ÷ ٢ = ٣
فمن هنا قال قدس سره في هذه الصفحة :
والتفاوت بالثلثين :
أي نسبة الثلاثة الى التسعة هو ذلك :

يعنى $\frac{٢}{٩} = \frac{١}{٣}$ هكذا $\frac{٣}{٣} - \frac{١}{٣} = \frac{٢}{٣}$

إذاً يكون الارش ثلثي الثمن المسمى في العقد.
هذه هي الطريقة المشهورة

ويحتمل الجمع بطريق آخر[٦٠] :
وهو أن يرجع الى البينتين في مقدار التفاوت
ويجمع بين البينات فيه من غير ملاحظة القيم
وهذا منسوب الى الشهيد الثاني قدس سره على ما في الروضة

٦٠ ـ هذا طريق آخر غير ما أفاده المشهور
والظاهر أنه وجه ثان من العمل
لنفس النتيجة التي عمل بها المشهور
خلاصة ما أفاده قدس سره في وجه التنصيف
فيما به التفاوت بين القيمتين :
هو أن البينة الاولى دلت على أن قيمة الصحيح (اثنا عشر ديناراً)
وقيمة المعيب (أربعة دنانير)
فيكون : ١٢ ـ ٤ = ٨
والبينة الثانية دلت على أن قيمة الصحيح : (٦ دنانير)
وقيمة المعيب (ديناران)
فيكون : ٦ ـ ٢ = ٤
فهنا نأخذ بنصفي الفرقين
وذلك باخراج المعدل لهما : أي هكذا :

$$\frac{٨}{٢} + \frac{٤}{٢} = ٤+٢ = ٦$$

فهذا هو الارش
وهذا على المثال السابق
لكن الشيخ قدس سره ذكر مثالاً آخر :
وهو أن تدل احدى البينتين على أن قيمة الصحيح
(اثنا عشر ديناراً)
ودلت البينة الثانية على أن قيمة الصحيح
(ثمانية دنانير) :

فيكون : $\frac{١٢}{٢} + \frac{٨}{٢} = ٦+٤ = ١٠$

ثم يذكر الشيخ وجهاً آخر غير وجه الشهيد
والظاهر أنه شكل ثانٍ من العمل لنفس النتيجة التي يعمل عليها المشهور
=

وحاصله :
قد يتحد مع الطريق المشهور
كما في المثال المذكور ، فان التفاوت
بين الصحيح والمعيب على قول كل من البينتين بالثلثين
كما ذكرنا في الطريق الأول
وقد يختلفان
كما اذا كانت إحدى قيمتي الصحيح

= وهذا الشكل على وجه التنصيف فيما به التفاوت بين القيمتين
حيث دلت البينة الاولى على أن الصحيح اثنا عشر ديناراً
والمعيب أربعة دنانير
فيكون ١٢ – ٤ = ٨
ودلت البينة الثانية على أن الصحيح ستة
والمعيب اثنان
فيكون ٦ – ٢ = ٤
فنأخذ بنصفي الفرقين
وذلك باخراج المعدل لهما . أي هكذا :

$$\frac{٨}{٢} + \frac{٤}{٢} = ٤ + ٢ = ٦$$

وهذا هو الارش
هذا على المثال السابق
ثم إن الشيخ قدس سره ذكر مثالاً آخر :
وهو أن تدل إحدى البينتين على أن قيمة الصحيح اثنا عشر ديناراً
وتدل البينة الأخرى على أن قيمة الصحيح أربعة دنانير
وهنا لم يذكر الشيخ قيمة المعيب
بل قال :
إننا نعمل بكلتا البينتين باعتبار أخذ نصفي القيمتين للصحيح،
جمعاً بين الحقين :
حق البائع ، وحق المشتري
فيكون هكذا :

$$\frac{١٢}{٢} + \frac{٤}{٢} = ٦ + ٢ = ٨$$

=

اثنتي عشرة
والأخرى ثمانية
وقيمة المعيب على الاول عشرة
وعلى الثاني خمسة
فعلى الاول يؤخذ نصف مجموع قيمتي الصحيح :
اعني العشرة
ونصف قيمتي المعيب :
وهي سبعة ، ونصف
فالتفاوت بالربع

= وأما الوجه الذي يذكره الشهيد فقد قال عنه الشيخ قدس سرهما: أن يرجع الى البينة في مقدار التفاوت ويُجمع بين البينات من غير ملاحظة القيم
وحسب ما يستفاد من العبارة
هو أننا ننسب قيمة الصحيح الى قيمة المعيب
في كل بينة ، ونخرج معدل النسبة بينهما
وهذه الطريقة قد تتحد نتيجتها مع طريقة المشهور
كما أشار اليها بقوله في ص٢٧١ :
وحاصله قد يتحد مع الطريق المشهور
ثم ذكر الشيخ مثالاً للاتفاق بين الطريقتين بعد أن حولنا أولاً في الطريق المشهور على المثال السابق الذي تكون نتيجته :
هو الفرق بين البينتين بالثلثين
وقد تختلف نتيجتها مع الطريق المشهور
كما أشار اليها بقوله في ص٢٧١ :
وقد يختلفان
وخلاصة هذا الاختلاف :
إن إحدى البينتين تقول :
إن قيمة الصحيح اثنا عشر ديناراً
وقيمة المعيب عشرة دنانير
وقالت البينة الثانية :
إن قيمة الصحيح ثمانية دنانير
وقيمة المعيب خمسة دنانير
فاذا أردنا أن نطبق الطريق المشهوري
فنأخذ نصف مجموع قيمتي الصحيح : =

فالارش ربع الثمن :
أعني ثلاثة من اثني عشر لو فرض الثمن اثني عشر
وعلى الثاني يؤخذ التفاوت بين الصحيح والمعيب على احدى البينتين بالسدس
وعلى الأخرى ثلاثة أثمان
وبنصف المجموع : اعني ستة ، ونصفا من اثني عشر جزء

= أعني العشرة
ثم نأخذ نصف مجموع قيمتي المعيب :
أعني سبعة دنانير ونصف دينار
هكذا :

(١٢ + ٨ = ٢٠ ، ٢٠ ÷ ٢ = ١٠)

(١٠ + ٥ = ١٥ ، ١٥ ÷ ٢ = ٧ر٥)

إذاً يكون التفاوت بالربع :
أي :

$$\frac{٧ر٥}{١٠} = \frac{٣}{٤}$$

$$\frac{٤}{٤} - \frac{٣}{٤} = \frac{١}{٤}$$

فالارش ربع الثمن :
أعني ثلاثة من اثني عشرة ديناراً :
أي أن : ١٢ ÷ ٤ = ٣
وقد أشار الى هذا الاختلاف بقوله في ص٢٧١ :
كما اذا كانت إحدى قيمتي الصحيح
والى أن التفاوت بالربع بقوله في ص٢٧٢ :
فالتفاوت بالربع
فالارش ربع الثمن
وأما على طريقة الشهيد الثاني على نفس المثال
فنأخذ التفاوت بين قيمة الصحيح ، والمعيب
على إحدى البينتين بالسدس

=

ويؤخذ نصفه : وهي ثلاثة وربع ، وقد كان في الاول ثلاثة[٦١] وقد ينقص عن الأول

= وعلى البينة الثانية بثلاثة أثمان ، أي هكذا :

$$\frac{١٠}{١٢} = \frac{٥}{٦} \text{ ، } \frac{٦}{٦} - \frac{٥}{٦} = \frac{١}{٦}$$

$$\frac{٥}{٨} \text{ ، } \frac{٨}{٨} - \frac{٥}{٨} = \frac{٣}{٨}$$

$$\frac{١}{٦} + \frac{٣}{٨} = \frac{٤ + ٩}{٢٤} = \frac{١٣}{٢٤}$$

$$١٢ \times \frac{١٣}{٢٤} = \frac{١٣}{٢} = ٦٫٥$$

وهو كما قال الشيخ (٥ر٦) : أي أن النتيجتين متطابقتان

ثم قال : ويؤخذ النصف ويكون ($٣\frac{١}{٤}$) وهو كما قلناه ($٣\frac{١}{٤}$) أيضاً .

وقد كان طبقاً للطريق الاول المشهوري :

$$\frac{\frac{١}{٤}}{\frac{٣}{٨}} = \frac{١}{٦} \times \frac{٨}{٣} = \frac{٨}{١٨} = \frac{٤}{٩}$$

$$= \frac{١}{٢\frac{١}{٤}}$$

والى هذا أشار الشيخ قدس سره بقوله في هذه الصفحة :

ويؤخذ نصفه

ثم قال الشيخ قدس سره في هذه الصفحة :

وقد ينقص عن الاول

٦١ ـ خلاصة كلامه :

هو أن نتيجة القاعدة التي ذكرها الشهيد الثاني قدس سره :

تنقص عن نتيجة التي ذكرها المشهور

كما اذا اتفقا على أن قيمة المعيب ستة دنانير :

يعني بقول كلتا البينتين

وقال إحدى البينتين :

إن قيمة الصحيح ثمانية دنانير

=

كما اذا اتفقا على أن قيمة المعيب ستة
وقالت إحداهما : قيمة الصحيح ثمانية
وقالت الأخرى : عشرة
فعلى الأولى

= وقالت الأخرى :
إن قيمته عشرة دنانير
فعلى الاولى : وهو الطريق المشهوري
$٨ + ١٠ = ١٨$
$١٨ \div ٢ = ٩$ معدّل الصحيح
وأما المعيب :
فلا يحتاج الى معدّل ، لاتفاق البينتين عليه :
وهو (٦)
إذاً :

$$\frac{٦}{٩} = \frac{٢}{٣}$$

فيؤخذ بثلثي القيمة المسماة بالعقد

$$\frac{٣}{٣} - \frac{٢}{٣} = \frac{١}{٣}$$

وعلى الثانية يكون التفاوت على إحدى البينتين ربعاً

$$\frac{٦}{٨} = \frac{٣}{٤} ، \frac{٦}{١٠} = \frac{٣}{٥}$$

$$\frac{٤}{٤} - \frac{٣}{٤} = \frac{١}{٤}$$

$$\frac{٥}{٥} - \frac{٣}{٥} = \frac{٢}{٥}$$

$$\frac{١}{٤} + \frac{٢}{٥} = \frac{٥ + ٨}{٢٠} = \frac{١٣}{٢٠}$$

$$\frac{١٣}{٢٠} + ٢ = \frac{١٣}{٢٠} \times \frac{١}{٢} = \frac{١٣}{٤٠} = \frac{١}{٣٫٠٧}$$

=

تجمع القيمتان ويؤخذ نصفهما تسعة
ونسبته الى الستة بالثلث
وعلى الثانية يكون التفاوت على إحدى البينتين ربعاً
وعلى الأخرى خُمسين
فيؤخذ نصف الربع ، ونصف الخُمسين
فيكون ثُمناً وخُمساً : وهو ناقص عن الثلث بنصف خُمس
توضيح هذا المقام(٦٢)

= مع العلم بأن الشيخ يقول في هذه الصفحة :
فيؤخذ نصف الربع ، ونصف الخُمسين
فيكون ثُمناً وخُمساً
وهو ناقص عن الثلث بنصف خُمسٍ
وعلى الطريقة القديمة ينتج :
٥ × ٨ = ٤٠ ، ٤٠ ÷ ٨ = ٥
٤٠ ÷ ٥ = ٨

٤٠ × ٣ = ١٢٠
١٢٠ ÷ ٥ = ٢٤
١٢٠ ÷ ٨ = ١٥
١٢٠ ÷ ٣ = ٤٠
٢٤ + ١٥ = ٣٩

٦٢ ـ أي توضيح هذه الكيفية المذكورة :
هو أن الاختلاف بين البينات
إما أن يكون في الصحيح فقط ، مع اتفاقهما على قيمة المعيب
وإما أن يكون في المعيب فقط ، مع اتفاقهما على قيمة الصحيح
وإما أن يكون الاختلاف فيهما :
أي في الصحيح ، والمعيب معاً
ولا يوجد فرض رابع ، لأن الفرض الرابع
إنما هو على اتفاقهما على قيمتي الصحيح ، والمعيب معاً
مع العلم بأننا نفترض اختلافهما كلياً ، أو جزئياً
ثم يفصل الشيخ قدس سره الاحتمالات الثلاثة الناشئة من الاختلاف
المذكـور :

وهي ثلاثة :

إن الاختلاف
إما أن يكون في الصحيح فقط مع اتفاقهما على المعيب
وإما أن يكون في المعيب فقط
وإما أن يكون فيهما
فان كان(٦٣) في الصحيح فقط
كما في المثال الأخير
فالظاهر التفاوت بين الطريقتين دائما ، لأنك قد عرفت أن الملحوظ على طريقة المشهور
نسبة المعيب الى مجموع نصفي قيمتي الصحيح المجعول قيمة منتزعة
وعلى الطريقة الأخرى(٦٤)

---

٦٣ ـ هذا هو الاحتمال الاول المشار اليه في هذه الصفحة :
وهو كون الاختلاف في الصحيح فقط
والاتفاق على المعيب
كما في المثال الأخير المشار اليه في الهامش٦١ ص٢٧٤
قال قدس سره في هذا المقام في هذه الصفحة :
فالظاهر التفاوت بين الطريقين دائماً :
يعني لا يتفق طريق المشهور في نتيجته
مع طريق الشهيد الثاني قدس سره ، حتّى في مورد واحد
بل الاختلاف بينهما دائمي
ويبرهن على ذلك بقوله في هذه الصفحة :
لأنك قد عرفت أن الملحوظ على طريقة المشهور
إن طريقة استخراج النسبة
خلاصة برهـــانه :
هو ملاحظة نسبة المعيب الى مجموع نصفي قيمة الصحيح :
أي معدّل القيمتين للصحيح الذي ذكرتهما البينتان
فنجعل المعدّل كأنه هي قيمة الصحيح
ويسميها الشيخ قيمة منتزعة
ونلاحظ النسبة بينها .
وبين قيمة المعيب التي اتفقت البينتان عليها
٦٤ ـ أي وأما بناءً على الطريق الآخر :
وهو طريق الشهيد قدس سره

=

نسبة المعيب الى كل من القيمتين المستلزمة بعد فرض وجوب العمل بالبينتين ، جمعاً لملاحظة أخذ نصفه مع نصف الآخر ، للجمع بين البينتين في العمــل

والمفروض في هذه الصورة

أن نسبة المعيب الى مجمــوع نصفــي قيمتــي الصحيــح التي هــي طريقة المشــهور :

= فنلاحظ نسبة المعيب المتفق عليه بين البينتين الى كل من القيمتين للصحيح

وهذا يستلزم ملاحظة أخذ نصف إحدى القيمتين مع نصف الآخر ليحصل لنا من الناحية الفقهية أننا عملنا بالبينتين في الجملة

والمفروض في هذه الصورة : وهي صــورة اتفاقهما على المعيب واختلافهما على الصحيــح المفروض أن نسبة المعيب الى مجمــوع نصفي قيمة الصحيح

أي الى معدّل الصحيح الذي هي طريقة المشهور :

مخالفة لنسبة نصفه : أي نصف الصحيح :

أي الى معدّل المعيب ، لأن نسبة الكل الى الكل

تساوي نسبة نصفه الى كل

من نسبة ذلك الكــل :

وهي الاربعة والنصف في المثال

لا الى كل من النصفين المركب منهما ذلك الكل الذي يكون على الطريق المشهور كالأربعة والخمسة

بل النصف المنسوب الى أحد بعض (جزء) المنسوب اليه كالأربعة

هي نسبة مغايرة لنسبته :

أي المعدّل الى البعض الآخر :

أعني الخمســة

وهكذا غيره من الأمثلة

والشيء الأساسي هنا مطلبان :

(أحدهما) :

استذكار طريقتي المشهور ، والشهيد ، حيث إن المشهور يرى في هذه وهي صورة الاتفاق على المعيب ، والاختلاف على الصحيح =

مخالفة لنسبة نصفـه الى كل من النصفـين ، لأن[٦٥] نسبة الكـل الى الكـل
تساوي نسبة نصفه الى كل من نصفي ذلك الكل :
وهي الاربعة والنصف في المثال
لا الى كل من النصفين[٦٦] المركب منهما ذلك الكل
كالأربعة ، والخمسة

= أن المطلوب هو ايجاد النسبة بين المعيب المتفق عليه :
الى معدّل الصحيح المختلف فيه ، والذي يسميه الشيخ قيمة منتزعة:
أي مأخوذاً من كلا الاحتمالين
ويرى الشهيد أخذ نسبة المعيب الى كلٍ من قيمتي الصحيح
وذلك عن طريق أخذ نصف قيمة المعيب مع نصف قيمة الصحيح
وكذلك نصف قيمة المعيب مع قيمة الأخرى للصحيح
وملاحظة النسبة بين الأمرين ، واخراج معدّل النسبتين كماسبق
ويشير الشيخ في ص٢٧٨ الى ذلك بقوله : للجمـع بين البينتين في العمل ، لأن الأمر كما سبق خير من إسقاطهما معا
أو العمل بأحدهما بلا مرجح
(ثانيهما) :
تحصيل النسبة بين الطريقين بخصوص هذه الصورة
وذلك أن نسبة المعيب المتفق عليه الى معدّل الصحيح المختلف فيه :
لا تتفق مع نسبة نصف المعيب
الى كل من النصفين للصحيح

٦٥ ـ يعني نسبة كل قيمة المعيب الى كل قيمة الصحيح
تساوي نسبة نصفه الى كل من نصفي ذلك الكل
خذ لذلك مثالاً :
إن نسبة الستة الى الثمانية تساوي نسبة الثلاثة الى الاربعة
وهذا مطابق لطريقة الشهيد

٦٦ ـ أي لا أن نسبة الكل الى الكل تساوي نسبة المعيب الى معدّل الصحيح
كما هو طريق المشهور
والخلاصة : إن المفهوم من هذه العبارة :
(لا الى كل من النصفين المركب فيهما ذلك الكل) :
أن نصفي الصحيح هو المعدّل الناتج من القيمتين له

بل(٦٧) النصف المنسوب الى أحد بعض المنسوب اليه
كالاربعة :
نسبة مغايرة لنسبته الى البعض الآخر :
أعني الخمسة
وهكذا غيره من الأمثلة
وإن(٦٨) كان الاختلاف في المعيب فقط

---

٦٧ ـ خلاصة هذا الكلام :
إن نصف المعيب المتفق عليه المنسوب الى بعض قيمة الصحيح المختلف فيه :
هي نسبة مغايرة لنسبته الى بعض الآخر
خذ لذلك مثالاً
لو كانت قيمة الصحيح أربعاً وخمساً
كانت نسبة المعيب : وهي الثلاثة
الى نصف الاربعة ، والى نصف الخمسة
غير نسبتها الى معدل الاربعة ، والخمسة
الذي هي الاربعة والنصف

طريقة المشهور : المعدل / معدل الصحيح

طريقة الشهيد : ½ المعيب / معدل قيمتي الصحيح

طريقة المشهور : قيمة المعيب / قيمة الصحيح = ½ قيمة المعيب / ½ قيمة الصحيح

طريقة الشهيد : قيمة المعيب / قيمة الصحيح لا يساوي قيمة المعيب / معدل قيمتي الصحيح

٦٨ ـ هذا هو الاحتمال الثاني المشار اليه في ص٢٧٧
خلاصته :
هو كون الاتفاق على الصحيح ،
والاختلاف على المعيب فقط :

فالظـاهر عدم التفاوت بين الطريقتـين أبدا ، لأن نسبة الصحيـح الى نصف مجموع قيمتي المعيب على ما هوَ طريق المشـهور مساوية لنسبة نصفه الى نصف أحديهما

ونصفه الآخر الى نصف الاخرى

كما اذا اتفقا على كون الصحيح اثني عشر

= بأن تتفق كلتا الطريقتين السابقتين دائماً ·

ولا يقع الاختلاف بينهما ، لأن :

$$\frac{\text{قيمة الصحيح}}{\text{معدل قيمة المعيب}} = \frac{\text{½ قيمة الصحيح}}{\text{½ قيمة احدهما}} + \frac{\text{قيمة الصحيح}}{\text{½ قيمة المعيب الاخرى}}$$

ثم يضرب الشيخ مثالاً في هذه الصفحة ويقول :

كما اذا اتفقت البينتان على أن الصحيح اثنا عشر ديناراً

وقالت إحداهما :

إن المعيب ثمانية دنانير

وقالت الأخرى :

إن قيمة المعيب ستة دنانير

فهنا على طريق المشهور نأخذ معدل المعيب :

$٨ + ٦ = ١٤$ ، $١٤ \div ٢ = ٧$

$\frac{٧}{١٢}$ من القيمة السوقية التي يؤخذ بمقدارها من القيمة المسـماة في العقـد

وهذا يساوي نتيجة طريق الشهيد

وذلك : بأن تنسب إحدى قيمتي المعيب الى قيمة الصحيح

$$\frac{٨}{١٢} = \frac{٤}{٦} = \frac{٢}{٣} \text{ ، } \frac{٣}{٣} - \frac{٢}{٣} = \frac{١}{٣}$$

وننسب القيمة الأخرى أيضاً :

$$\frac{٦}{١٢} = \frac{١}{٢} \text{ ، } \frac{٢}{٢} - \frac{١}{٢} = \frac{١}{٢}$$

ثم نطرح احديهما من الأخرى

$$\frac{١}{٢} - \frac{١}{٣} = \frac{٣ - ٢}{٦} = \frac{١}{٦}$$

=

وقالت إحداهما :
المعيب ثمانية
وقالت الأخرى :
ستة ، فان تفاوت السبعة ، والاثني عشرة الذي هو طريق المشهور:
مساوٍ لنصف مجموع تفاوتي الثمانية مع الاثني عشر
والستة مع الاثني عشر ، لأن نسبة الاولين بالثلث
والأخرين بالنصف
ونصفهما السدس ، والربع
وهذا بعينه تفاوت السبعة ، والاثني عشرة
وإن اختلفا[٦٩] في الصحيح ، والمعيب
فان اتحدت النسبة[٧٠] بين الصحيح ، والمعيب على كلتا البينتــين ،

= لأن نسبة الأولين بالثُلث ، والآخرين بالنصف
ونصف الثلث هو السدس
ونصف النصف هو الربع
وهذا بعينه تفاوت السبعة ، والاثني عشر ، فان السبعة ، والاثني عشر تختلفان بالسدس، والربع، لأن السبعة عبارة عن نصف الاثني عشر وواحد من الاثني عشر ، وسدس الاثني عشر اثنان،وربع الاثني عشر ثلاث
فيكون :
٢ + ٣ = ٥

$$\frac{١٢}{١٢} - \frac{٥}{١٢} = \frac{٧}{١٢}$$

٦٩ ـ هذا هو الاحتمال الثالث المشار اليه في ص٢٧٦ :
وهو الاختلاف في قيمة الصحيح ، والمعيب معاً
فهنا قسمان :
٧٠ ـ هذا هو (القسم الاول) :
وهو اتحاد النسبة بين الصحيح ، والمعيب على كلتا البينتين
خذ لذلك مثالاً :

إن $\frac{٦}{١٢}$ على احدى البينتين

و $\frac{٨}{١٦}$ على البينة الأخرى

. . . .

= فعندئذ يتحد الطريقان دائماً
ومثاله في كلام الشيخ
هو قول إحدى البينتين :
إن قيمة الصحيح اثنا عشر ديناراً
والمعيب ستة دنانير
وقول البينة الأخرى :
إن قيمة الصحيح ستة دنانير
والمعيب ثلاثة دنانير
فاذا طبقنا طريقة الشهيد
أخذنا معدل الصحيحين
١٢ + ٦ = ١٨ ، ١٨ ÷ ٢ = ٩
٦ + ٣ = ٩ ، ٩ ÷ ٢ = ٤ر٥

$$\frac{٤ر٥}{٩} = \frac{١}{٢}$$

فتكون النتيجة هي نفسها على طريقة المشهور :
وهي نسبة الصحيح الى المعيب في بينة هي :

$$\frac{٦}{١٢} = \frac{١}{٢}$$

والصحيح ، والمعيب على البينة الأخرى : وهي

$$\frac{٣}{٦} = \frac{١}{٢}$$

والى هذا القسم أشار الشيخ قدس سره بقوله في ص٢٨٢ :
فان اتحدت النسبة
الى آخر ما ذكره في هذا القسم
ثم قال الشيخ :
والحاصل :
إن كل صحيح ضعف المعيب :
أي على شهادة كلتا البينتين
يلزم من ذلك كون نصف الصحيحين :
أي معدل الصحيح ضعف نصف المعيبين :
يعني ضعف معدل المعيب

(والنسبتين)

فتتحد الطريقتان دائماً

كما اذا قوّمت احداهما صحيحاً باثني عشر

ومعيبــاً بستة

وقوّمت الأخرى صحيحاً بستة

ومعيباً بثلاثة ، فان نصف الصحيحين :

أعني التسعة تفاوته مع نصف مجموع المعيبين :

وهي الاربعة والنصف :

عين نصف تفاوتي الاثني عشر مع الستة

والستة مع الثلاثة

والحاصل :

إن كل صحيح ضعف المعيب

فيلزمه كون نصف الصحيحين ضعف نصف المعيبين

وإن اختلفت النسبة(٧١)

فقد يختلف الطريقان

وقد يتحــدان

وقد تقدم مثالهما في أول المسألة :

---

٧١ ـ هذا هو القسم الثاني :

وهو الاختلاف في النسبة

بين قيمة الصحيح ، والمعيــب على إحدى البينتين منهــا على البينــة الأخرى

فهنا يقول الشــيخ :

(تارة) :

يختلف الطريقان

(وأخرى) :

يتحــدان

وقد تقدم مثالهما في أول المسألة

والى اتحاد الطريقين ، واختلافهما

أشار قدس سره بقوله في هذه الصفحة :

فقد يختلف الطريقان ، وقد يتحدان

ثم إن الاظهر(۷۲) ، بل المتعين في المقام
هو الطريق الثاني المنسوب الى الشهيد قدس سره ، وفاقا للمحكـي
عن ايضاح النافع ، حيث ذكر أن طريق المشهور :
ليس بجيد ، ولم يذكر وجهه
ويمكن ارجاع كلام الأكثر اليه كما سيجيء
ووجه(۷۳) تعين هذا الطريق :

---

۷۲ ــ هذا رأيه قدس سره
يبدأ بالبرهان على صحة هذا الطريق ، ودحض الطريق المشهور
۷۳ ــ هذ هو البرهان الذي أقامه قدس سره على إبطال مسلك المشهور :
حاصله : إن مسلك المشهور مبتنٍ على العمل بكلتا البينتين باعتبار أخذ نصف قيمة الصحيح ، ونصف قيمة المعيب الذي يرجع الى أخذ المعدَّل قيمة الصحيح ، وقيمة المعيب
غير أن الشـيخ يقول :
إن الأشياء التي يمكن أن تباع على قسمين :
(القسم الاول) : وهو الأغلب
فهو ما تساوى قيمة نصفيه : النصف الثاني منه :
بمعنى أن قيمة هذا النصف هي نفس قيمة النصف الثاني منه
وهذا ما ينطبق عليه طريق المشهور بدون إشكال
(القسم الثاني) :
ما لا تساوى قيمة نصفيه : بحيث تكون قيمة أحد النصفين مختلفـة عن قيمة النصف الآخر
فيكون الأخذ بطريق المشهور في مثل ذلك فاشلاً
بل مقتضى القاعدة على ما يقول الشيخ :
هو الأخذ بمعدَّل كلٍّ من النصفين المختلفين مستقلاً
وبناءً على رأيه قدس سره فينبغي لنا أن ننسب نصف النصف مـن أحدهما الى نصف النصف من الآخر ونعمل ذلك في النصف الثاني أيضاً
واذا دققنا أكثر أمكننا القول : بأن الشيء الواحد
كما قد يختلف نصفاه
فقد تختلف أرباعه أيضاً
إذاً نحتاج الى أخذ المعدَّل لكل ربع مستقلاً
وهكذا :
ففي ضوء هذا الشرح يمكن فهم عبارته =

. . . .

= حيث قال قدس سره في ص٢٨٥ :
ووجه تعين هذا الطريق :
أي طريق الشهيد الثاني :
أنه ينحصر الاستنتاج بينهما، إذ لايوجد طريق ثالث متصور في نظره
فهو قدس سره يروم الطعن على طريق المشهور
فهمته منصبة على مناقشة طريق المشهور
فهذا الطعن والانصباب
كافٍ في اثبات صحة طريق الشهيد الثاني
وحاصل مراده قدس سره :
إن القاعدة الفقهية التي تبرهن على صحة أحد الطريقين
لا تنطبق على طريق المشهور ، لأن المشهور عندما
يقول بأخذ المعدّل بين القيمتين
والشهيد حينما يقول بأخذ المعدّل بين النسبتين له
يقول بأحد وجهين فقهيين :
(الوجه الاول) :
هو الجمع بالعمل بين البينتين في الأخذ من كل منهما في نصف العين
(الوجه الثاني) :
هو أن أخذ المعدّل إنما هو لأجل الجمع بين الحقين :
بتنصيف ما به التفاوت نفياً واثباتاً :
أي فيما فسّره أحدهما ، وربحه الآخر
ثم يأتي الشيخ بمثال للجمع بين الحقين بالتنصيف
وحاصل المثال :
إن شخصين أودعا درهمين عند شخصٍ
ثم ضاع أحد الدرهمين عند الشخص المودَع الذي يعبر عنه ب : (الودعي)
فجاء المالكان يطالبانه بالدرهمين ، ولم يعلما بضياع الدرهم الواحد ، ولم يعلما أنه لمن
ولم تكن هناك بينة في ذلك تشهد لأحد الشخصين :
بأن الدرهم الضايع من فلان
ولا ادّعى أحدهما اختصاصه بالدرهم الموجود
فعندئذٍ لابد من الحكم والقضاء بتنصيف الدرهم الموجود بين المالكين

أن أخذ القيمة من القيمتين على طريقة المشهور
أو النسبة المتوسطة من النسبتين على الطريقة الثانية
إما للجمع بين البينتين ، لإعمال كل منهما في نصف العين
كما ذكرنا

وإما لأجل ان ذلك نوسط بينهما ، لأجل الجمع بين الحقين :
بتنصيف ما به التفاوت نفياً واثباتاً
على النهج الذي ذكرناه أخيرا في الجمع بين البينتين
كما يحكم بتنصيف الدرهم الباقي من الدرهمين المملوكين لشخصين
اذا ضاع أحدهما المردد بينهما :
من عند الودعي ، ولم تكن هناك بينة تشهد لأحدهما بالاختصاص
بل ولا ادّعى أحدهما اختصاصه بالدرهم الموجود
فعلى الأول(٧٤)
فاللازم وإن كان هو جمع نصفي قيمتي الصحيح ، والمعيب
كما فعله المشهور :
بأن يجمع الاثنا عشر ، والثمانية المفروضتين قيمنين للصحيح
في المثال المتقدم
ويؤخذ نصف أحديهما قيمة نصف المعيب صحيحا
ونصف الأخرى قيمة النصف الآخر منه
ولازم ذلك(٧٥) كون تمامه بعشرة

---

٧٤ ـ أي إنا اذا أردنا الجمع بين الحقين على طريقة المشهور
فاللازم هو جمع نصفي قيمتي الصحيح ، واخراج المعدّل له
وجمع نصفي قيمتي المعيب ، واخراج المعدّل له
كما فعله المشهور :
بأن نجمع الاثني عشر ، والثمانية اللذين كانا قيمتين للصحيح
في المثال المتقدم
ثم نأخذ نصف أحدهما بصفته قيمة لنصف المبيع حال كونه صحيحاً
ثم نأخذ بنصف قيمة الصحيح الأخرى بصفته قيمة للنصف الآخر
من نفس المبيع
وليس ذلك أكثر من اخراج المعدّل بين القيمتين
١٢ + ٨ = ٢٠ ، ٢٠ ÷ ٢ = ١٠

٧٥ ـ أي ولازم العملية المذكورة أن يكون كل الصحيح بعشرة

ونجمع[٧٦] قيمتا المعيب :
أعني العشرة ، والخمسة
ويؤخذ لكل نصف من المبيع المعيوب
نصف من أحدهما
ولازم ذلك[٧٧] كون تمام المبيع سبعة ونصف
إلاأنه[٧٨] لا ينبغي ملاحظة نسبة المجموع من نصفي إحدىالقيمتين:
أعني العشرة :
الى المجموع من نصف الأخرى :
أعني سبعة ونصفاً
كما نسب الى المشهور ، لأنه اذا فرض لكل نصف من المبيع قيمة تغاير قيمة النصف الأخرى
وجبت ملاحظة التفاوت بالنسبة الى كل من النصفين صحيحاً ومعيباً
وأخذ الارش لكل نصف على حسب تفاوت صحيحه ، ومعيبه

---

٧٦ ـ أي ثم بعد ذلك نجمع القيمتين للمعيب :
وهي العشرة ، والخمسة ، ونأخذ لكل نصف من المبيع المعيوب نصفاً من أحدهما

٧٧ ـ أي ولازم هذه العملية المذكورة أن يكون تمام المبيع بصفته معيباً سبعة دنانير ونصف دينار

$$١٠ + ٥ = ١٥ \quad ، \quad ١٥ \div ٢ = ٧٫٥$$

٧٨ ـ خلاصة هذا الكلام :
إنه لا ينبغي ملاحظة النسبة بين معدّل الصحيح ، ومعدّل المعيب :
وهو قوله : نسبة المجموع من نصفي إحدى القيمتين :
يعني للمبيع بصفته صحيحاً :
أعني العشرة الى المجموع من نصف الأخرى :
أي المبيع بصفته معيباً :

أعني سبعة ونصف كما نسب الى المشهور ، فان هذا غير صحيح لأنه إنما يتم فيما اذا فرض أن كلا النصفين من المبيع ذو قيمة متساوية
وأما اذا فرض أن لأحد النصفين من المبيع قيمة مختلفة =

فالعشرة[٧٩] ليست قيمة لمجموع الصحيح
إلا باعتبار أن نصفه مقوّم بستة
ونصفه الآخر بأربعة
وكذا السبعة ، والنصف[٨٠]

= مع قيمة النصف الآخر
فسوف يكون طريق المشهور فاشلاً
وكان اللازم عندئذ ملاحظة فرق النسبة (التفاوت بالنسبة) الى كل من النصفين : صحيحاً ، ومعيباً :
يعني أخذ المعدّل من كل نصف مستقلاً بصفته صحيحاً تارة ، ومعيباً اخرى
إذا يكون عندنا أربع معدّلات ، وليس اثنين
ويبتني على ذلك أخذ الارش لكل نصف من المبيع مستقلا عن النصف الآخر على حسب التفاوت
أو اختلاف قيمة صحيحه ، ومعيبه

٧٩ ــ أي العشرة التي عرفنا أنها معدّل الصحيح
ليست قيمة لمجموع الصحيح في الحقيقة ،
إلا باعتبار أن نصف المبيع مقوّم بستة :
وهو نصف الاثني عشر
والنصف الآخر بأربعة
وهو نصف الثمانية
فيكون المعدّل عشرة

٨٠ ــ أي وكذا السبعة ، والنصف للمبيع بصفته كون المبيع معيباً
والنصف الآخر مقوّم باثنين ، ونصف :
إلا باعتبار أن نصفه مقوّم بخمسة :
وهو نصف العشرة
والنصف الآخر مقوّم باثنين ونصف :
وهو نصف الخمسة
وهذا إنما يتم عند تساوي النصفين
لا عند اختلافهما
وأما مع الاختلاف فلا وجه للأخذ بهذا المعدّل :
أي للعمل على الفرق ما بين مجموع العشرة الذي هو معدّل قيمتي الصحيح =

ليست قيمة المجموع المعيب
إلا باعتبار أن نصفه مقوّم بخمسة
ونصفه الآخر باثنين ونصف
فلا وجه لأخذ تفاوت ما بين مجموع العشرة والسبعة والنصف
بل لا بد من أخذ تفاوت ما بين الأربعة ، والاثنين ، ونصف ، لنصف منه
وتفاوت[٨١] ما بين الستة ، والخمسة للنصف الآخر
وتوهم[٨٢] أن حكم شراء شيء تغاير قيمتا نصفيه

= والسبعة والنصف التي هي قيمة المعيب
وقد ذكرنا قبل صفحات أننا نجعل كسراً اعتيادياً منهما على طريقة المشــهور

$$\frac{٧٫٥}{١٠} = \frac{٣}{٤}$$

إلا أن هذا لا يكون مع اختلاف نصفي المبيع في القيمة
بل لابد حينئذ من ملاحظة النصفين مستقلاً
وأخذ الفرق بين نصفيهما :
أي ما بين الاربعة ، والاثنين ، والنصف : =
= وهما قيمتي الصحيح ، والتفاوت
أو الفرق ما بين نصفي قيمتي المعيب الذي هي الثلاثة ، والاثنان، وثلاثة أرباع ، لأن قيمتي المعيب هي الستة ، ونصفها الثلاثة ،
والخمسة والنصف
ونصفها ما ذكرنا
والى هذا اشار بقوله في هذه الصفحة :
فلا وجه لأخذ تفاوت ما بين مجموع العشرة ، والسبعة ونصف

٨١ ـ بالجر عطفاً على المجرور في قوله في هذه الصفحة: من أخذ التفاوت:
أي بل لابد من أخذ تفاوت ما بين الستة ، والخمسة
٨٢ ـ خلاصة هذا التوهم :
إن الشيخ قدس سره يريد الانتصار لطريق المشهور
فيعرض صورة لموضوع معين يكون طريق المشهور فيه صحيحاً
فيقيس ذلك على محل الكلام =

حكم ما لو اشترى بالثمن الواحد مالين معيبين مختلفين في القيمة : صحيحاً ، ومعيباً :
بأن اشترى عبداً ، وجارية باثني عشر ديناراً
فظهرا معيبين

فالعبد يساوي أربعة دنانير صحيحاً ، واثنين ، ونصفاً معيباً
والجارية تساوي ستة دنانير صحيحة ، وخمسة معيبة ،
فانه لا شك في أن اللازم في هذه الصورة

= وكانه يقول :
إن طريق المشهور في محل الكلام أيضاً صحيح
وقد عرفت أن محل الكلام هو هذا الذي قاله :
وهو الشيء الذي تغاير قيمتا نصفيه :
أي يكون أحد النصفين مختلفاً في القيمة عن الآخر
وأما صورة المقيس عليه في هذا التوهم
فهو ما لو حصل الشراء بثمن واحد ، وعقد واحد على مالين معيبين،
ولزم أخذ الارش منهما
وذلك كما لو كان عبد ، وجارية
وكانت قيمة كل واحد منهما صحيحاً
غير قيمته معيباً =
= وهنا لا يشير الشيخ الى اختلاف البينات في الصحيح ، والمعيب
وإنما يظهر من كلامه أن قيمة الصحيح ، والمعيب هنا واقعية
ويفترض الشيخ أن القيمة المسماة بالعقد
اثنا عشر ديناراً
فالعبد يساوي أربعة دنانير لو كان صحيحاً
واثنين ونصفاً لو كان معيباً
والجارية تساوي ستة دنانير صحيحة
وخمسة دنانير معيبة
ثم قال قدس سره في هذه الصفحة ما خلاصته :
إنه لا شك في أن اللازم في هذه الصورة
هي ملاحظة مجموع قيمتي الصفقة صحيحة ، ومعيبة :
أي ملاحظة قيمتهما صحيحتين
مع ملاحظة قيمتهما معيبتين =

ملاحظة مجموع قيمتي الصفقة صحيحة ، ومعيبة :
أعني العشرة ، والسبعة ، والنصف
وأخذ التفاوت : وهو الربع من الثمن :
وهي ثلاثة اذا فرض الثمن اثني عشر ديناراً
كما هو طريق المشهور فيما نحن فيه :
مدفوع[٨٣] :

= وقيمتهما صحيحين تساوي عشرة دنانير
٦ + ٤ = ١٠
وقيمتهما معيبين تساوي سبعة دنانير ونصف دينار
٥ر٢ + ٥ = ٥ر٧

٧ر٥   ٣/٤ . ٤/٤ − ٣/٤ = ١/٤

وعندئذ قال في ص٢٩٢ :
وأخذ التفاوت : وهو الربع من الثمن المسمّى في العقد :
١٢ ÷ ٤ = ٣
أذا فُرض أن الثمن اثنا عشر ديناراً
كما هو طريق المشهور فيما نحن فيه
٨٣ ـ دفع عن الوهم المذكور في ص٢٩٠
خلاصة الدفع :
إنه فرق بين المقيس ، والمقيس عليه :
أي بين المثال الذي ذكــره :
وهما المبيعان المستقلان المعبر عنه
ب : المقيس عليه
وبين محل الكلام الذي هو النصفان المختلفان في القيمة المعبر عنــه
ب : المقيس
ومن هنا يبدأ الشيخ بالحديث عن المثال الذي ذكره في التوهـــم ،
وأن قاعدة المشهور صحيحة
لكن هذا لا يلازم أن تكون صحيحة فيما نحن فيه
ثم قال في المثال :
الثمن : وهو اثنا عشر ديناراً
موزّع على العبد ، والجارية =

بأن الثمن في المثال لما كان موزعاً على العبد، والجارية بحسب قيمتهما
فاذا أخذ المشتري ربع الثمن ارشـاً
فقد اخذ للعبد ثلاثة أثمان قيمته
وللجارية سدسها
كما هي الطريقة المختارة ، لأنه أخذ من مقابل الجارية :
أعني سبعة ، وخُمسا :

= فاذا أخذ المشتري:أي استرجع من البائع ربع الثمن بصفته ارشاً:
وهي الثلاثة
فقد أخذ للعبد ثلاثة أثمان قيمته
وللجـارية سدسها
كما هو الطريق المختار

$$\frac{٤}{٦} = \frac{٢}{٣} ، ٣ \times \frac{٢}{٣} = ٢$$

$$\frac{٢/٥}{٤} = \frac{٥}{٢} \times \frac{١}{٤} = \frac{٥}{٨} ، \frac{٨}{٨} - \frac{٥}{٨} = \frac{٣}{٨}$$

$$\frac{٥}{٦} ، \frac{٦}{٦} - \frac{٥}{٦} = \frac{١}{٦}$$

=

= لأنه قد أخذ من مقابل الجارية :
أعني سبعة وخُمساً :
سدسه : وهو واحد وخُمس

$$٣ \times \frac{٥}{٧} = \frac{١٥}{٧}$$

ولما كانت هذه العملية صعبة جداً
لاحتياجها الى زيادة توضيح
فنقول :
إن السر فيه هو أن العبد ، والجارية في المثال الذي فرضهما لما كانا
مالين مفروضين مختلفين في القيمة :
بحيث لوحظ كل منهما لحاظاً مستقلاً
ولازم هذا أن يكون الثمن مأخوذاً بازاء مالية كل واحد منهما =

سدسها :
وهو واحد وخمس
ومن مقابل العبد :
أعني أربعة ، وأربعة أخماس :
ثلاثة أثمان :
وهو واحد ، وأربعة أخماس
فالثلاثة التي هو ربع الثمن
منطبق على السدس ، وثلاثة أثمان

= على حسب ماليتهما :
يعني أن الثمن المذكور في العقد انبسط عليهما بنسبة قيمتهما السوقية
فلا بد حينئذ من ملاحظة الاختلاف الذي بينهما بحسب المالية : أي بحسب القيمة السوقية ، وأخذ النسبة بين القيمتين
وتوزيع الثمن المسمى في العقد عليهما بتلك النسبة
وحيث إن التفاوت بين قيمتي العبد المقوّم صحيحاً بأربعة دنانير
ومعيباً بدينارين ، ونصف دينار :
بثلاثة أثمان : أي التفاوت يكون بثلاثة أثمان :
وهو دينار واحد ، ونصف دينار :
يعني أن الثلاثة أثمان هو واحد ، ونصف
نظراً الى أن الأربعة ثُمنها نصف
فثلاثة أثمانها واحد ، ونصف
= فلا بد حينئذ أن يأخذ المشتري من البائع من الثمن المسمى في العقد : وهو اثنا عشر ديناراً :
أعني ثلاثة أثمانه
ولما كان المأخوذ ارشاً حسب ما فرضه القائس :
هو الربع من اثني عشر ديناراً : أعني ثلاثة دنانير
فلازمه أن يكون الثمن المأخوذ قيمة للعبد
أربعة دنانير ، وأربعة أخماس الاربعة
ولا شك أن ثلاثة أثمانها واحد ، وأربعة أخماس
ضرورة أن ثُمن الاربعة هو النصف
إذاً يكون ثلاثة أثمان الاربعة واحداً ونصفاً
وأما الاربعة أخماس
فثلاثة أثمانها ثلاثة أعشار　　=

بخلاف ما نحن فيه ، فان المبذول في مقابل كل من النصفين المختلفين بالقيمة :
أمر واحد : وهو نصف الثمن
فالمناسب لما نحن فيه
فرض شراء كل من الجارية ، والعبد في المثال المفروض بثمن مساوٍ للآخر :

= ضرورة أن كل خُمس عشران ، فتصير الأربعة أخماس ثمانية أعشار
وظاهره أن ثلاثة أثمان الثمانية أعشار ثلاثة أعشار
والثلاثة أعشار خُمس ونصف ، لأن كل خُمس عُشران
ومجموع الخُمس ، والنصف مع الواحد ، والنصف
واحد وأربعة أخماس ، لأنه نصف كل عدد خُمسان ونصف
ومجموع الخُمسين ، والنصف ، مع الخُمس ، والنصف :
يصير أربعة أخماس
كما أن التفاوت بين قيمتي الجارية المقوّمة صحيحة
بستة دنانير ، ومعيبة بخمسة دنانير
بالسدس .
فلا بد للمشتري حينئذٍ من أخذه من أصل الثمن
المبذول إزاء الجارية : =
= سدساً من الثمن .
وحيث إن المأخوذ أرشاً
هو الربع من إثني عشر ديناراً :
وهي ثلاثة دنانير
فلازمه أن يكون المأخوذ قيمة للجارية
سبعة وخُمساً .
فيؤخذ من الثمن السدس :
وهو واحد وخُمس
أما أن سُدس السبعة ، والخُمس واحد ، وخُمس
فواضح ، لأن سدس الستة واحد
فيبقى واحد وخُمس
وحيث إن الواحد خمسة أخماس
فيصير مجموعها مع الخُمس ستة أخماس ،
وسدسها خُمس =

بأن أشتري كلاً منهما بنصف الاثني عشر في عقد واحد أو عقدين
فلا يجوز حينئذ أخذ الربع من اثني عشر
بل المتعين حينئذ أن يؤخذ من ستة الجارية :
سدس
ومن ستة العبد اثنان ، وربع
فيصير مجموع الارش ثلاثة ، وربعاً :
وهو المأخوذ في المثال المتقدم على الطريقة الثانية
وقد ظهر مما ذكرنا أنه لا فرق[85] :
بين شهادة البينات بالقيم
أو شهادتهم بنفس النسبة بين الصحيح ، والمعيب
وإن لم يذكروا القيم
هذا كله اذا كان[86] مستند المشهور في أخذ القيمة الوسطى :
الى العمل بكل من البينتين في جزءٍ من المبيع

= فصار المجموع واحداً وخمساً
ومجموع الواحد وأربعة أخماس ، والخمس الذي هو تفاوت قيمتي العبد ، مع الواحد والخمس الذي هو تفاوت قيمتي الجارية :
يصير ثلاثة دنانير :

$$\frac{٤}{٥}\,١ + \frac{١}{٥}\,١ = ٣$$

وهذا ربع الاثني عشر ،
وهو منطبق على السدس ، وثلاثة أثمان اللذين هما التفاوت بين قيمتي الجارية ، وقيمتي العبد
٨٥ ـ خلاصة هذا الكلام :

إنه لا فرق بين أرقام القيمة السوقية نفسها
أو شهادة البينات بنفس النسبة .
بين الصحيح ، والمعيب ، من دون ذكر الأرقام
كما قالوا :
إن الفرق بين الصحيح ، والمعيب ربعاً ، أو سدساً
ونحو ذلك بحسب القيمة السوقية =

وأما اذا كان المستند[٨٧] مجرد الجمع بين الحقين
على ما ذكرناه أخيراً :
بان تنزل القيمة الزائدة
وترتفع القيمة الناقصة على حدء سواء
فالمتعين الطريقة الثانية أيضاً
سواء شهدت البينتان بالقيمتين
أم شهدتا بنفس النسبة بين الصحيح ، والمعيب
أما اذا[٨٨] شهدتا بنفس التفاوت

فيؤخذ من القيمة المسماة في العقد بتلك النسبة
واذا اختلفت البينات في النسبة
أُخذ المعدّل بين النسب التي قالوها وعملنا عليها :
أي أخذنا من الثمن المسمّى في العقد بتلك النسبة

٨٦ ـ خلاصة هذا الكلام :
إنه اذا كان مستند المشهور في أخذ القيمة الوسطى يعني في الدليل الفقهي
هو العمل بكل من البينتين في جزء من المبيع
فقد سبق منه قدس سره في ص٢٥٩ بقوله :
إنه خير من اهمال البينتين معاً بالتساقط
كما أنه خير من العمل بأحديهما، دون الأخرى، لأنه ترجيح بلا مرجح

٨٧ ـ خلاصة هذا الكلام :
إنه اذا كان المستند في طريقة المشهور
هو الجمع بين الحقين :
وهما حق البائع ، والمشتري
على ما ذكره أخيراً كوجه فقهي آخر للمشهور بالعمل بكلتا البينتين
وذلك : بأن تُنزل القيمة الزائدة
وتُرتفع القيمة الناقصة على حدء سواء :
أي بمقدار متساوٍ
فاذا دار الأمر بين هذين الوجهين الفقهيين
فالمتعين هو الطريق الثاني أيضاً :
وهو تنزيل القيمة الزائدة ، ورفع الناقصة
الذي ذكرناه لك آنفاً
سواء شهدت البينتان بالقيمتين :
وهما الصحيح ، والمعيب
=

. . . .

= أم شهدتا بنفس النسبة بين الصحيح ، والمعيب
بدون ذكر الأرقام

٨٨ ـ من هنا يروم قدس سره الدخول في تعين الوجـه الأخـير من كـلا الفرضـين :
(الفرض الأول) :

هو ما اذا شهدت البينتان بنفس التفاوت :
أي بالنسبة بين الصحيح ، والمعيب ، دون ذكر الأرقام
فالسبب في ترجيح الوجه المذكور :
هي شهادة إحدى البينتين : بأن التفـــاوت بين الصحيح ، والمعيب بالســدس : =

= (وهو ديناران من اثني عشر ديناراً)

$$\frac{٢}{١٢} = \frac{١}{٦}$$

وشهادة البينة الثانية : بأن التفاوت ، أو النسبة
هي ثلاثة أثمان :
(وهي الثلاثة من الثمانية $\frac{٣}{٨}$)
فحينئذ نتبع الطريقة التي ذكرناها
ونزيد على السدس ما ينقص من ثلاثة أثمان
وصار كل واحد من التفاوتين بعد التعديل
سُدساً ونصف سُدس وثمنه :

$$\frac{١}{٦} + \frac{٣}{٨} = \frac{١٨ + ٨}{٤٨} = \frac{٢٦}{٤٨} = \frac{١٣}{١٤}$$

$$\frac{١٣/١٤}{٢} = \frac{١٣}{١٤} \times \frac{١}{٢} = \frac{١٣}{٢٨}$$

$$\frac{٣}{٨} - \frac{١}{٦} = \frac{١٨ - ٨}{٤٨} = \frac{١٠}{٤٨} = \frac{٥}{٢٤}$$

$$\frac{٥/٢٤}{٢} = \frac{٥}{٢٤} \times \frac{١}{٢} = \frac{٥}{٤٨}$$ =

فلأنه اذا شهدت إحداهما :

بان التفاوت بين الصحيح ، والمعيب

بالسدس : وهو الاثنان من اثني عشر

وشهدت الأخرى :

بانه بثلاثة أثمان : وهي الثلاثة من ثمانية

زدنا على الثلث ما تنقص من ثلاثة أثمان

وصار كل واحد من التفاوتين بعد التعديل :

سدساً ، ونصف سدس ، وثمنه :

وهو من الثمن المفروض اثنا عشر :

ثلاثة ، وربع

كما ذكرنا سـابقا

وإن شهدت البينتان بالقيمتين

$$\frac{٥}{٤٨} + \frac{١}{٦} = \frac{٥ + ٨}{٤٨} = \frac{١٣}{٤٨}$$

$$\frac{٥}{٤٨} + \frac{٣}{٨} = \frac{٥ + ١٨}{٤٨} = \frac{٢٣}{٤٨}$$

$$\frac{١}{٦} + \frac{1}{2}\frac{١}{٦} + \frac{١}{٨} \times \frac{١}{٦}$$

$$\frac{١}{٦} + \frac{١}{١٢} + \frac{١}{٤٨} = \frac{٨ + ٤ + ١}{٤٨} = \frac{١٣}{٤٨}$$

$$١٢ \times \frac{١٣}{٤٨} = \frac{١٣}{٤} = ٣\frac{١}{٤}$$

فمقتضى الجمع بين حقي البائع ، والمشتري في مقـام اعطاء الارش واخذه :
تعديل قيمتي كل من الصحيح ، والمعيب بالزيادة ، والنقصان :
بأخذ قيمة نسبتها الى المعيب ،
دون نسبة القيمة الزائدة ، وفوق نسبة القيمة الناقصة

فيؤخذ من الاثني عشر ، والعشرة ، ومن الثمانية ، والخمسة قيمتان للصحيح ، والمعيب
نسبة أحديهما الى الأخرى
تزيد على السدس بما ينقص من ثلاثة أثمان

فتؤخذ قيمتان يزيد صحيحهما على المعيب :
السدس ، ونصف سدس ، وثمن سدس
ومن هنا(٨٩) يمكن ارجاع كلام الأكثر الى الطريق الثاني :

---

٨٩ ـ خلاصة هذا الكلام :

إنه من الممكن ارجاع كلام الأكثر الذي هو المشهور الى الطريق الثاني الذي هو طريق الشهيد الثاني قدس سره :

أي يقصد المشهور نفس ما قصده الشـهيد الثـاني وعينه : بحيث لا يكون هناك شيء آخر ، وفرق بينهما :

وذلك : بأن نحمـل كلامهم على أنهم يريـدون من أوسط القيـم المتعددة للصحيح

وأوسط القيم المتعددة للمبيع :

القيمة المتوسطة بين القيم لكل منهما :
أي للصحيح ، والمعيب من حيث نسبة تلك القيمة الى قيمة الآخر

فيكون مرادهم من أخذ قيمتين للصحيح ، والمعيب : =

. . . .

= قيمة متوسطة من حيث نسبة أحديهما الى الأخرى :
أي متوسطة بين أقوال جميع البينات المقوِّمة للصحيح ، والمعيب
وليس في كلام أكثر الفقهاء ان الطريقة هي ما نسب الى المشهور :
من أننا نجمع قيم الصحيح ، وننتزع منها قيمة للصحيح :
ونجمع قيم المعيب ، وننتزع منها قيمة للمعيب :
وهو المعدَّل له
ثم ننسب إحدى القيمتين المنتزعتين :
أي ناتج المعدَّلين :
وهما معدَّل الصحيح ، ومعدَّل المعيب :
الى الأخرى الذي هو طريق المشهور
(الفرض الثاني)
الشهادة بالقيمتين وليس بالتفاوت ، أو النسبة
فللجمع بين حقي البائع ، والمشتري أن نأخذ معدَّل القيمتين ، ثم بالزيادة ، والنقصان :
بحيث تكون لدينا قيمة للصحيح متفاوتة عن قيمة المعيب بسدس ونصفه ، وثُمنه أي ب $\frac{١٣}{٤٨}$

فاذا علمنا أن معدَّل قيمتي الصحيح
أي معدَّل ١٠ ، ١٢ هو ١١ (مجموع نصفيهما)
ومعدَّل قيمتي المعيب
أي معدَّل ٨ ، ٥ هو ٥ر٦ (مجموع نصفيهما)
وهو المعدَّل له
نفرض قيمة الصحيح المطلوبة ص
ونفرض قيمة المعيب المطلوبة م

ص = م + $\frac{١٣}{٤٨}$ م (معادلة رقم ١)

ولما كانت زيادة المعيب الى القيمة المعدلة م تساوي
نقيصة الصحيح الى القيمة المعدلة ص
إذاً : ١١ – ص = م – ٥ر٦
أي : ص = ٥ر١٧ – م (معادلة رقم ٢)
أي: م = ٥ر١٧ – ص ، وبتعويض هذه المعادلة في معادلة رقم(١) =

بأن يريدوا من أوسط القيم المتعددة للصحيح ، والمعيب :
القيمة المتوسطة بين القيم لكل منهما :
من حيث نسبتهما الى قيمة الأخرى
فيكون مرادهم من أخذ قيمتين للصحيح ، والمعيب :
قيمة متوسطة من حيث نسبة أحديهما الى الأخرى
بين أقوال جميع البينات
المقوّمتين للصحيح ، والفاسد
وليس في كلام الأكثر أنه تجمع القيم الصحيحة ، وتنتزع منها قيمة
وكذلك قيم المعيبة ثم تنسب إحدى القيمتين المنتزعتين الى الأخرى
قال[٩٠] في المقنعة :
فان اختلف أهل الخبرة[٩١]
عُمل على أوســاطها
ونحوه[٩٢] في النهاية

= يكون :

$$ص = ١٧ر٥ - ص + \frac{١٣}{٤٨} (١٧ر٥ - ص)$$

$$إذاً : ص = ١٧ر٥ - ص + ٧٤ر٤ - \frac{١٣}{٤٨} ص$$

$$\frac{١٠٩}{٤٨} ص = ٢٢ر٢٤$$

إذاً ص = ٨ر٩
ولما كان م = ١٧ر٥ - ص
إذاً م = ١٧ر٥ - ٨ر٩ = ٧ر٧
ونلاحظ أن التفاوت بين ٨ر٩ وبين ٧ر٧

هو بنسبة $\frac{١٣}{٤٨}$ وهو المطلوب ..

وهذا الحل الرياضي يُعرف بالمعــادلتين الآنيتين
وفيه نوع من التعقيد لطالب علم الفقه،فأشار الشيخ اليه ولم يفصله

٩٠ ـ من هنا يريد قدس سره الاستشهاد بكلام الأعــلام من الفقهــاء على الإمكان المذكور

٩١ ـ وهم المقوّمون للقيم الصحيحة ، والمعيبة

٩٢ ـ أي ونحو ما أفاده شيخ الأمة شيخنا المفيد ما أفاده شيخ الطائفة في النهــاية

وفي الشرائع[٩٣] :
حُمل على الوسط[٩٤]
وبالجملة[٩٥]
فكل مَن عبّر بالوسط
يحتمل أن يريد الوسط من حيث النسبة
لا من حيث العدد
هذا[٩٦]
مع أن المستند في الجميع[٩٧]
هو ما ذكرناه : من وجوب[٩٨] العمل بكلٍ من البينتين في قيمة نصف المبيع
نعم لو لم تكن بينة أصلاً
لكن علمنا من الخارج أن قيمة الصحيح :
إما هذا ، وإما ذاك[٩٩]
وكذلك قيمة المعيب[١٠٠]

---

٩٣ ـ إستشهاد ثالث على الإمكان المذكور
٩٤ ـ راجع شرائع الاسلام الجزء ٢ ص٣٨ عند قوله :
فان إختلف أهل الخبرة في التقويم
٩٥ ـ أي خلاصة الكلام في هذا المضمار
٩٦ ـ أي ما تلوناه عليك في هذا المقام من البداية الى النهاية
٩٧ ـ أي طريق المشهور وطريق الشهيد الثاني والطرق التي أفادها الأعلام ٠
٩٨ ـ كلمة س بيان لما ذكرناه :
أي ما ذكرناه لك عبارة عن قيمة متوسطة من حيث نسبة إحديهما بين أقوال جميع البينات :
أي تجمع بين الحقين بتعديل التفاوت كما عرفت آنفاً ٠
فلا تذهب يمنةً ويسرةً حتى تقع في خبط واشتباه فلا تهتدي الى طريق مستقيم ٠
٩٩ ـ أي إما عشرة دنانير أو ثمانية
١٠٠ ـ أي إما ثمانية دنانير أو ستة

ولم نقل حينئذ(١٠١) بالقرعة ، أو الأصل

فاللازم الاستناد في التنصيف الى الجمع بين الحقين على هذا الوجه

وقد عرفت أن الجمع بتعديل التفاوت ، لأنه الحق

دون خصوص القيمنين المحتملتين

والله(١٠٢) العالم

---

١٠١ ـ أي ولم نعمل حين أن عملنــا بالقرينة الخارجية وعلمنا قيمــة الصحيح وقيمة المعيب فلا نحتاج الى القرعة أو الأصل

١٠٢ ـ أي إن الله سبحانه وتعالى هو العــالم بحقــائق الأمور وكيفياتها ونحن جاهلون بكلها

هذا اخر ما أفاده شيخنا الأعظم الشيخ الأنصاري قدس الله نفســه الطاهرة في اختلاف المقومين في القيم الصحيحة،والمعيبة، واخراج المعدلات
وقد أتعب نفسه الكريمة الزكية
فسبحان من أعطاه هذه الفكرية الجبارة
وما أعظمها ؟

فهرس البحوث

ص	فهرس البحوث
٩١	عدم أحد الضدين لا يثبت وجود الضد الأخر •
٩٣	ما أفاده الشهيد في الدروس •
٩٥	في الحديث الوارد عن أبي الحسن عليه السلام •
٩٧	في تأييد مكاتبة جعفر للقاعدة المعروفة •
٩٩	هل يحكم على المشتري بالصدق أم لا ؟
١٠١	البراءة من العيوب لا تجدي في سقوط خيار العيب •
١٠٣	المسألة الخامسة من المسائل الخمس
١٠٥	دلالة بعض الأخبار على قاعدة من ملك شيئاً •
١٠٧	ما أفاده الشهيد في الدروس •
١٠٩	في ادعاء الزوج الرجوع في العدة •
١١١	ادعاء المشتري الجهل بالفورية •
١١٣	في ماهية العيب وحقيقته •
١١٥	فيما يوضع عليه الخراج •
١١٧	زيادة الخراج على المقدر عيب •
١١٩	عدم حصول العيب إلا بزيادة الخراج •
١٢١	في التزام البراءة من النقص •
١٢٣	عدم ثبوت الخيار مع الاطلاق •
١٢٥	في أن الخصاء عيب •
١٢٧	في ظهور الثمرة •
١٢٩	في أن العيب مضمون على البائع •
١٣١	في الاستدلال برواية السيّاري •
١٣٣	في ظاهر اطلاق الرواية •

ص	فهرس البحوث
١٣٥	في الإشكال على الاستدلال بالرواية
١٣٧	في الإشكال في الاستدلال بالرواية
١٣٩	في الإشكال على الاستدلال بالرواية
١٤١	توجيه لما أفاده العلامة •
١٤٣	في بيان قاعدة كلية •
١٤٥	في المراد من التعميم •
١٤٧	الكلام في أفراد العيب •
١٤٩	في أفراد العيب •
١٥١	ما أفاده العلامة في العيب •
١٥٣	عدم الاستفادة من المبيع عيب •
١٥٥	في أن كلا السببين تصرف •
١٥٧	ما أفاده العلامة في القواعد •
١٥٩	الإشكال على ما نسب في الإيضاح •
١٦١	فيما يوجب رد المبيع
١٦٣	في الرواية المستدل بها
١٦٥	في الاستدلال برواية سماعة
١٦٧	في اشتراط البكارة
١٦٩	في النص الوارد في الكافي
١٧١	عدم الختان من جملة العيوب
١٧٣	عدم الحيض من جملة العيوب
١٧٥	ايراد على صاحب الجواهر
١٧٧	كفاية المرة في الإباق
١٧٩	الثُفل الخارج عن الاعتدال عيب
١٨١	توجيه رواية السكوني
١٨٣	تحقيق حول وجود الدردي في الزيت
١٨٥	ما أفاده العلامة في التحرير
١٨٧	الصورة الرابعة في الدُردي
١٨٩	مطلق المرض عيب
١٩١	العيوب الموجبة للرد

ص	فهرس البحوث

فهرس التعاليق

ص	فهرس التعاليق

ص	فهرس التعاليق

فهرس التعاليق

فهرس التعاليق

ص	فهرس التعاليق

(فهرس الأحاديث الشريفة)

(الألف)

(التــاء)

(العــين)

(الفــاء)

(القاف)

(الكاف)

(اللام)

(الواو)

(الهاء)

(الياء)

تفضل بهذا التاريخ فضيلة الأخ العزيز الفاضل الأديب الشيخ عبدالأمير الحسيناوي دام فضله وعلاه :

هذا كتاب قد حوى في طيّه كنز العلوم بأوثق الأخبار

فيه علوم للشريعة جُمّعت بمكاسب تبقى مدى الأعصار

(المرتضى) علم الهدى قد خطّه سفراً له فسما على الأسفار

يا طالب العلم أترتوي من منهلٍ عذبٍ أتى خالٍ من الأكدار

وافى بتحقيقِ التقيّ محمّد ولنا غدا نوراً من الأنوار

مولىً سما في العلم حتى أنه أحيا لنا أثراً من الآثار

أأبا علاءٍ فُقت في خيريّة فيها وقاك الله شرّ النار

قد نلت في الدنيا بها حسن الثنا وتفوز في الأخرى مع المختار

بورك عام" زاد تأريخاً فقط (أنفقت فيه مكاسب الأنصاري)

١٤١٥ / هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا هو (الجزء السابع عشر)

وهو آخر المطاف من الخيارات

وقد أنهيت بحمد الله تبارك وتعالى هذا الجزء الميمون المبارك
في اليوم السادس عشر من شهر صفر المظفر عام ١٤١٦
بعد أن كانت بداية الشروع فيه أول محرم الحرام عام ١٤١٤
وقد استوفى العمل فيه مقابلة وتصحيحاً وتعليقاً وتحقيقاً
غاية الجهد والطاقة بقدر الوسع والإمكان
وقد أقدمت على طباعة هذا الجزء ، وإخراجه الى عالم الوجود
وأنا أعاني شتّى الأمراض والآلام
وهي تزداد يوماً فيوماً ، وتشتد آونة وأخرى
والطبيب يمنعني من الجهد والاجهاد .
ويؤكد عليّ بالراحة والاستجمام
وكلاهما مفقودان عندي ، ولا مفهوم لهما في وجودي
أيها القارىء النبيل الكريم طالع هذا الجزء مطالعة دقيقة
ولا سيّما المسائل الرياضية ومعدّلاتها التي هي من أصعب المسائل ، وأغمضها ، واعقدها
أخي العزيز كن في مطالعتك الكتاب دقيقاً
حتى تحكم أن صدور مثل هذا النتاج في الخارج ، واخراجه الى عالم الوجود
مع هذا الغلاء الفاحش في الورق ، والطباعة ، والتجليد
ليس إلا عناية الاهية ، وافاضة من نفحاته القدسية
إن قلت :
فما الذي دعاك على هذا الاخراج وأنت تعاني هذه الأمراض والمشاكل؟
قلت :
ماذا أصنع وأنا شغوف بانجاز تحقيق هذه الأجزاء واحداً تلو الآخر؟
كل ذلك اجلالاً وإكراماً لفقه (أئمة أهل البيت)
عليهم الصلاة والسلام الذين أذهب الله عنهم الرجس وطهرهم تطهيرا
وستقف أيها القارىء النبيل عند قرائتك هذا الجزء حول الجهود التي بذلت في تحقيقه ، وانجازه الى عالم الوجود

لو أمعنت النظر بعين الانصاف مجرداً نفسك عن العواطف كلها
فخذ هذه التحفة الثمينة ، والهدية النفيسة
وإني لأرى كل هذه الافاضات ، والنفحات من بركات صاحب هذا (القبر المقدس العلوي) على من حلَّ فيه الاف التحية والثناء
فشكراً لك يا إلاهي وسيدي ومولاي على هذه النعم الجسيمة والآلاء العميمة
وأسألك اللّهمَّ وأدعوك أن توفقني لأتمام بقية الأجزاء ، والمشروعات الخيرية الدينية النافعة للأمة الاسلامية جمعاء
إنك ولي ذلك والقادر عليه
ويتلوه الجزء (الثامن عشر) إن شاء الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الأوّل بلا أوّلٍ كان قبلَه ، والآخر بلا آخرٍ يكون بعدَه
الذي قصُرت عن رؤيته أبصارُ الناظرين
وعَجَزت عن نعته أوهامُ الواصفين ٠
إبتَدَع بقدرته الخلق ابتداعاً ، واختَرعهم على مشيَّته اختراعاً
ثم سَلَك بهم طريقَ ارادته ، وبعثهم في سبيل محبَّته
لا يملكون تأخيراً عمّا قدّمهم إليه ، ولا يستطيعون تقدّماً الى ما أخّرهم عنه
وجعل لكلّ روحٍ منهم قُوتاً معلوماً مقسوماً من رزقه
لا ينقُصُ مَن زاده ناقص ، ولا يزيد مَن نقص منهم زائد
ثم ضرب له في الحياة أجَلاً موقوتاً ، ونصَبَ له أمداً محدوداً
يتخطىٰ اليه بأيام عمره ، ويرهقه بأعوام دهره
حتى اذا بلغ أقصى أثره ، واستوعب حساب عمره
قبضه الى ما ندبه اليه : من موفور ثوابه ، أو محذور عقابه
ليَجزيَ الّذين أساؤا بما عملوا
ويَجزيَ الّذين أحسنوا بالحسنى ٠
عَدلاً منه تقدَّست أسماؤه ، وتظاهَرت آلاؤه ٠
لا يُسأل عمّا يَفعل وهم يُسألون ٠

(الصحيفة السجادية) الدعاء الأول

وهو في الشروط

أوله قوله قدس سره الشريف :

القول في الشروط التي يقع عليها العقد

وسيخرج إن شاء الله تعالى قريباً

كتبت هذه الأسطر في إدارة (جامعة النجف الدينية) في اليوم الجمعة الخامس عشر من شهر صفر الخير عام ١٤١٦ في الساعة السادسة عصراً